

BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Año LXV

Núm. 2.135

Octubre de 2011



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE JUSTICIA

ISSN: 1989-4767

NIPO: 051-11-001-7

www.mjusticia.es/bmj

Enlaces

Publicaciones del Ministerio de Justicia

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

Contacto

Contacto Boletín

Edita

Ministerio de Justicia
Secretaría General Técnica

Maquetación

Subdirección General de Documentación y Publicaciones

ISSN

1989-4767

NIPO

051-11-001-7

Depósito Legal

M.883-1958

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

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

SUMARIO

AÑO LXV • OCTUBRE 2011 • NÚM. 2.135

SECCIÓN DOCTRINAL

Estudio doctrinal

—*Análisis de los principios informadores de la edificación en materia civil y mercantil*

—*La jurisdicción de hacienda y la unificación de fueros (1852-1868)*

SECCIÓN INFORMATIVA

Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

—*Diciembre 2010*

—*Noviembre 2010*

ANÁLISIS DE LOS PRINCIPIOS INFORMADORES DE LA MEDIACIÓN EN MATERIA CIVIL Y MERCANTIL*

JUAN CARLOS ORTIZ PRADILLO

Profesor Contratado Doctor de Derecho Procesal, Universidad de Castilla-La Mancha

Resumen

El presente trabajo tiene por objeto de estudio la configuración de la Mediación como método extrajudicial de resolución de conflictos, con especial atención a sus principios informadores, con el fin de diferenciar entre las verdaderas características esenciales que definen y distinguen a este nuevo sistema del resto de figuras jurídicas de nuestro ordenamiento, y cuáles constituyen meros elementos accesorios, para lo cual se analiza en profundidad el Proyecto de Ley de Mediación en el Ámbito Civil y Mercantil, actualmente a debate en el Congreso, así como las diversas leyes autonómicas sobre mediación familiar.

Palabras clave

Mediación civil y mercantil. Acceso a la Justicia. Principios rectores. Mediación y proceso judicial.

Abstract

This paper aims to study the configuration of the Mediation as a method of conflict resolution, with special attention to its principles, in order to pick out which are the essential characteristics that define and distinguish this new system from the rest of legal means in our laws, and which constitute mere incidental elements, for which we analyze in depth the draft law on mediation in civil and commercial matters, presently under exam in the spanish Parliament, and the various regional laws about mediation on family matters.

Keywords

Mediation in civil and commercial matters. Access to Justice. Principles. Mediation and judicial proceedings.

* Fecha de recepción: 1-9-2011. Fecha de aceptación: 6-9-2011

Los resultados del presente trabajo se incardinan dentro del Proyecto de Investigación "Estudio sistemático de la Ley sobre Mediación Familiar en Castilla-La Mancha: Propuestas de Actualización y Mejora", financiado por las Cortes de Castilla-La Mancha (2010-2012).

Sumario:

1. *La proyectada ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles.*
2. *La legislación autonómica sobre mediación familiar como modelo a seguir.*
3. *Los principios informadores de la mediación a debate.*
 - 3.1. *Voluntariedad.*
 - 3.2. *Neutralidad e imparcialidad.*
 - 3.3. *Confidencialidad.*
 - 3.4. *Gratuidad.*
 - 3.5. *Presencialidad.*
4. *Bibliografía*

1. LA PROYECTADA LEY DE MEDIACIÓN EN ASUNTOS CIVILES Y MERCANTILES

Desde la Unión Europea se ha estudiado con especial interés el auge de los sistemas alternativos de resolución de conflictos (conocidos como métodos ADR, por sus siglas en inglés), al considerar que el *Derecho de acceso a la justicia* no sólo abarca el acceso a la vía judicial, sino también a los métodos extrajudiciales de resolución de litigios, dentro de ese objetivo de creación de un espacio judicial europeo de libertad, seguridad y justicia —y que, no debemos olvidar, constituye un derecho fundamental consagrado por el artículo 6 CEDH y por el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea—. Desde la primera Comunicación de la Comisión sobre el acceso de los consumidores a la Justicia, de 4 de enero de 1985¹, en la que ésta se comprometía a *apoyar proyectos pilotos para aprender a solucionar los problemas surgidos en la práctica y, sobre la base de la información así conseguida, proponer soluciones concretas como la modificación de la legislación en sí misma, la creación de procedimientos administrativos o extrajudiciales, o de arbitraje y conciliación*, así como desde la Recomendación (86) 12 del Consejo de Ministros del Consejo de Europa, de 16 de septiembre de 1986, respecto a medidas para prevenir y reducir la carga de trabajo excesiva en los Tribunales², en la que se recomendaba promover *la solución amistosa de los conflictos*, se ha recorrido un largo camino hasta la aprobación de una norma comunitaria rectora de la mediación, con carácter general, en el ámbito civil y mercantil, cuyo marco jurídico lo constituye la Directiva 2008/52/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles³, destinada a regular ciertos contenidos mínimos de aquellos sistemas de mediación instaurados por los Estados miembros para la resolución de asuntos de carácter transfronterizo⁴. No hay que olvidar que la Unión Europea, dentro del ámbito de la cooperación judicial en materia civil, puede aprobar medidas legislativas de aproximación de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros en asuntos civiles con repercusión transfronteriza, basada en el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales y extrajudiciales, para garantizar “el desarrollo de métodos alternativos de resolución de litigios” (art. 81.2.g TUE).

¹ COM (84) 692 final.

² Recomendación (86) 12 del Consejo de Ministros a los Estados miembros del Consejo de Europa respecto a medidas para prevenir y reducir la carga de trabajo excesiva en los Tribunales (Adoptada por el Consejo de Ministros de 16 de septiembre de 1986, durante la 39ª reunión de los Delegados de los Ministros).

³ Directiva 2008/52/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles (DOUE L 136, de 24 de mayo de 2008).

⁴ Como estudios sobre dicha Directiva, vid. ORTIZ PRADILLO, J. C., “La nueva Directiva europea sobre mediación en asuntos civiles y mercantiles de carácter transfronterizo”, *Revista General de Derecho Procesal*, nº16, octubre 2008 (Publicación electrónica: www.iustel.com), así como ORTIZ PRADILLO, J. C., “La mediación en la Unión Europea: la Directiva sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles”, en VV.AA., *Mediación: un Método de ? conflictos*, ed. COLEX, Madrid, 2010, Págs. 55-73.

Con el objetivo de incorporar al Derecho español la Directiva 2008/52/CE, el Ministro de Justicia presentaba el 19 de febrero de 2010 ante el Consejo de Ministros el Anteproyecto de Ley de Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles (en adelante, ALMACM), si bien en su Exposición de Motivos se advertía que dicho anteproyecto iba más allá del contenido de la citada Directiva europea, pues que tenía como principal propósito establecer “una norma que ponga en conexión la mediación y su ejercicio con el ámbito de la jurisdicción, para potenciar la eficacia real de aquella” y conformar “un régimen general aplicable a toda mediación que tenga lugar en España, y pretenda tener un régimen jurídico vinculante, si bien circunscrita al ámbito de de los asuntos civiles y mercantiles”. Tal anteproyecto fue muy criticado por el CGPJ en su Informe aprobado por el Pleno del 19 de mayo de 2010, en el que se cuestionaba la mayor parte del articulado del citado anteproyecto, y hay que reconocer que muchas de las observaciones vertidas en dicho Informe han sido tomadas en consideración en el actual Proyecto de Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles (en adelante, PLMACM), presentado el 11 de abril de 2011⁵, y actualmente en fase de admisión de enmiendas.

2. LA LEGISLACIÓN AUTONÓMICA SOBRE MEDIACIÓN FAMILIAR COMO MODELO A SEGUIR

En dicha tarea legislativa en la que se encuentran actualmente las cámaras parlamentarias para aprobar un régimen común sobre la mediación en materia civil y mercantil como método de solución de conflictos, es preciso advertir que el espejo donde parece haber puesto sus ojos el legislador español no lo constituye, ni el actual régimen legal de los servicios de mediación y conciliación en el ámbito laboral, ni la regulación sobre la celebración de acuerdos y pactos respecto de cuestiones administrativas recogida en la Ley 30/1992, de 26 de diciembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (entre otros, vid. arts. 88.1 y 107.2 LRJPAC), en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa (vid. el actual art. 77 LJCA⁶), y en el ámbito tributario, en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (vid. el art. 155 sobre las Actas con acuerdo⁷), ni tampoco la incipiente regulación de la mediación y la justicia restaurativa en el orden penal.

El modelo a seguir, a tenor de la estructura y contenido del PLMACM, lo constituye el vigente Derecho autonómico en materia de Mediación Familiar derivado de la competencia ejercida por las Comunidades Autónomas en virtud de la habilitación establecida en el art. 148.1.20º CE, que permite a aquéllas asumir plenitud de competencias en materia de Asistencia Social, motivo por el cual todas las Comunidades han asumido como competencia exclusiva la Asistencia Social y Servicios Sociales, lo cual implica la promoción y ayuda a determinados colectivos, así como la creación de centros y servicios especializados para los mismos (mediación y orientación familiar, puntos de encuentro familiar, etc.).

No en vano, y al margen del marco jurídico propicio para la celebración de pactos entre las partes conforme al sistema de obligaciones y contratos del Código Civil (entre otros, arts. 1255, 1709 y ss., 1809 y ss., y 1814 y sucesivos), la mediación ha sido muy particularmente utilizada en los procesos matrimoniales, sobre todo a partir de la reforma de la LEC llevada a cabo en virtud de la Ley 15/2005 de reforma del Código Civil en materia de separación y

⁵Publicado en el BOCG, Serie A, de 29 de abril de 2011, Núm. 122-1.

⁶Adviértase que en el Anteproyecto de ley de reforma de la Ley 60/2003 de Arbitraje y de Regulación del arbitraje institucional en la administración general del Estado, presentado por el ministro de Justicia el 19 de febrero de 2010, se contenía la reforma del art. 77.1 LJCA para permitir que el juez pudiera, respecto a materias susceptibles de transacción y, en particular, sobre reclamaciones de cantidad, “imponer a las partes el sometimiento a mediación de acuerdo con la legislación reguladora de la mediación”. Sin embargo, dicha mención fue eliminada en el Proyecto de Ley (vid. BOCG de 8 de septiembre de 2010, Serie A, Núm. 85-1), así como de la definitiva Ley 11/2011, de 20 de mayo, de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración General del Estado (BOE núm. 121, de 21 de mayo de 2011).

⁷Respecto a la posibilidad de utilizar la mediación en el ámbito fiscal y tributario, vid. GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, M. L., “La conciliación y la mediación en el Derecho Tributario”, en VV.AA., Mediación: un método de ? Conflictos, ed. COLEX, Madrid, 2010, p. 206.

divorcio⁸. Aunque el antecedente legislativo de la mediación familiar en España se ha querido ver en la Ley 30/1981⁹, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio (denominada como *la ley del divorcio*) ya que, con fundamento jurídico en el art. 32 CE, se inspiró en la idea del consenso a la hora de regular los efectos de la separación y del divorcio y permitía a las partes pactar los efectos de la ruptura a través del denominado “convenio regulador”, lo cierto es que con la reforma legislativa del año 2005 se evidencia una significativa apuesta por las soluciones consensuadas y por la utilización de la mediación familiar. Y así, y junto con la disposición general del art. 19.4 LEC, que permite a las partes solicitar al tribunal la suspensión del proceso, en cualquier momento de la primera instancia o de los recursos o de la ejecución de sentencia (en función de la naturaleza de los derechos en litigio), lo que posibilita que decidan resolver sus diferencias a través de métodos extrajudiciales, la voluntad legislativa de fomentar la mediación familiar se aprecia con mayor detalle en la propia regulación de los procesos de separación y divorcio (arts. 770 a 777 LEC), en donde la búsqueda del acuerdo se distingue claramente en:

La regla 7ª en el art. 770 LEC, según la cual *las partes de común acuerdo podrán solicitar la suspensión del proceso de conformidad con lo previsto en el artículo 19.4 de esta Ley, para someterse a mediación*, lo cual debe ser puesto en relación con la regla 5ª: *en cualquier momento del proceso, concurriendo los requisitos señalados en el art. 777 (común acuerdo), las partes podrán solicitar que continúe el procedimiento por los trámites que se establecen en dicho artículo*.

La solicitud de medidas provisionales previas a la demanda, pues el art. 771 LEC exige la celebración de una comparecencia *en la que se intentará un acuerdo de las partes*.

La solicitud de dichas medidas junto con la demanda (art. 773 LEC), en donde hasta dos veces se prevé la posibilidad de llegar a un acuerdo: el apartado 1º permite a ambos cónyuges *someter a la aprobación del tribunal el acuerdo a que hubieren llegado sobre tales cuestiones*, y en el apartado 3º se declara que *antes de dictar el tribunal la resolución a que se refiere el apartado anterior (resolución sobre tales medidas provisionales), el Secretario judicial convocará a los cónyuges y, en su caso, al Ministerio Fiscal, a una comparecencia que se sustanciará conforme a lo previsto en el artículo 771* (en la que, recordemos, se debe intentar un acuerdo de las partes).

La celebración de la vista del juicio (art. 774.1 LEC) antes de acordar las medidas definitivas, en la que *si no lo hubieren hecho antes (...), los cónyuges podrán someter al tribunal los acuerdos a que hubieren llegado para regular las consecuencias de la nulidad, separación o divorcio y proponer la prueba que consideren conveniente para justificar su procedencia*, y dichas medidas definitivas se determinarán en la propia sentencia *en defecto de acuerdo de los cónyuges o en caso de no aprobación del mismo* (art. 774.4 LEC).

La modificación de las medidas reguladoras de la relación entre los cónyuges tras la separación, nulidad o divorcio, *siempre que hayan variado sustancialmente las circunstancias tenidas en cuenta al aprobarlas o acordarlas* (art. 775 LEC), y resulta obvio que la celebración de la mediación y la consecución de un acuerdo entre las partes constituye una variación sustantiva de unas medidas de carácter personal (visita a los hijos, etc.) que fueron impuestas por el órgano judicial al no existir en aquel momento un acuerdo entre las partes. El apartado 2º del art. 775 LEC permite que dicha solicitud de modificación de las medidas definitivas se haga *por ambos cónyuges de común acuerdo o por uno con el consentimiento del otro y acompañando propuesta de convenio regulador*, e igualmente, el apartado 3º autoriza a las partes a solicitar la modificación provisional de las medidas definitivas concedidas en un pleito anterior (ej., un proceso de separación ya finalizado, frente al cual ahora se insta el divorcio),

⁸BOE núm. 163, de 9 de julio de 2005.

⁹LÓPEZ SAN LUIS, R., en VV.AA., Tendencias actuales en el Derecho de Familia, ed. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Almería, Almería, 2004, p. 45.

con arreglo a lo previsto en el artículo 773 (que alude a la búsqueda del acuerdo hasta en dos ocasiones).

Finalmente, el art. 777 LEC regula la separación o divorcio solicitados de mutuo acuerdo o por uno de los cónyuges con el consentimiento del otro, en cuyo caso exige la presentación de una propuesta de convenio regulador, *incluyendo, en su caso, el acuerdo final alcanzado en el procedimiento de mediación familiar*. Y para el caso de que el tribunal no apruebe en todo o en parte el convenio regulador propuesto, *se concederá a las partes un plazo de diez días para proponer nuevo convenio, limitado, en su caso, a los puntos que no hayan sido aprobados por el tribunal (art. 777.7ª LEC)*.

Como vemos, han sido las Comunidades Autónomas y no el Parlamento estatal las que, sobre todo a raíz de la Recomendación R (98) 1, del Consejo de Europa, referida a la promoción de la mediación familiar como medio apropiado de resolución de los conflictos familiares, han promulgado una legislación especial referida a los servicios de mediación familiar, por lo que se ha afirmado, y con razón, que el Estado ha ido «a remolque» de las leyes autonómicas a la hora de legislar con respecto a la mediación familiar¹⁰. De hecho, en la Disposición Final Tercera de la Ley 15/2005, el gobierno se comprometía a remitir a las Cortes un proyecto de ley sobre mediación basada en los principios establecidos en las disposiciones de la Unión Europea, y en todo caso en los de voluntariedad, imparcialidad, neutralidad y confidencialidad *y en el respeto a los servicios de mediación creados por las Comunidades Autónomas*.

Después de varias experiencias piloto de derivación a la mediación (a través de entidades y asociaciones privadas), por parte de la autoridad judicial, por parte de diversos Juzgados de Cataluña, País Vasco, Valencia y Madrid, con fundamento jurídico en las amplias potestades atribuidas al juez en el art. 158 CC, vino el aluvión de normas autonómicas regulatorias de los servicios de mediación en materia del Derecho de Familia. La primera de todas fue la Ley 1/2001, de 15 de marzo, de mediación familiar en Cataluña¹¹, a la que siguieron la Ley 4/2001, de 31 de mayo, reguladora de la mediación familiar en Galicia¹², y la Ley 7/2001, de 26 de noviembre, reguladora de la mediación familiar en el ámbito de la Comunidad Valenciana¹³. Y después, la mayoría de Comunidades Autónomas han aprobado normas que regulan expresamente determinados servicios de mediación familiar, como son la Ley 15/2003, de 8 de abril, de la mediación familiar en Canarias¹⁴, la Ley 4/2005, de 24 de mayo, del Servicio social especializado de mediación familiar en Castilla-La Mancha¹⁵, la Ley 1/2006, de 6 de abril, de mediación familiar en Castilla y León¹⁶, la Ley 18/2006, de 22 de noviembre, de mediación familiar en las Islas Baleares¹⁷, la Ley 1/2007, de 21 de febrero, de mediación familiar de la

¹⁰ Vid. MARÍN LÓPEZ, J. J. y Otros, *Legislación sobre Mediación Familiar*, 2ª edic., Madrid, Tecnos, 2008, p. 12.

¹¹ DOGC núm. 3355, de 26 de marzo, de 2001, con corrección de errores en DOGC núm. 3548, de 8 de enero de 2002. BOE núm. 91, de 16 de abril de 2001. Así como el Decreto 129/2002, de 14 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 1/2001 (DOG núm. 3867, de 17 de abril de 2003, y núm. 3898, de 4 de junio).

¹² DOG núm. 117, de 18 de junio de 2001. BOE núm. 157, de 2 de junio. Véase también el Decreto 159/2003, de 31 de enero, por el que se regulan la figura del mediador familiar, el Registro de mediadores familiares de Galicia y el reconocimiento de la mediación gratuita (DOG núm. 34, de 18 de febrero de 2003; corrección de errores en DOG núm. 44, de 4 de marzo).

¹³ DOGV núm. 4138, de 29 de noviembre de 2001 y BOE núm. 303, de 19 de diciembre. Véase también el Decreto 41/2007, de 13 de abril, por el que se desarrolla la ley 7/2001, de 26 de noviembre, reguladora de la mediación familiar en el ámbito de la Comunidad Valenciana (DOGV núm. 5492, de 18 de abril de 2007).

¹⁴ BOC núm. 85, de 6 de mayo de 2003 y BOE núm. 134, de 5 de junio. Dicha Ley ha sido modificada por la Ley 3/2005, de 23 de junio, para la modificación de la Ley 15/2003, de 8 de abril, de la Mediación Familiar en Canarias (BOC núm. 130, de 5 de julio). Véase también el Decreto 144/2007, de 24 de mayo, por el que se aprueba en reglamento de la ley de mediación familiar en Canarias (BOC núm. 114, de 8 de junio de 2007).

¹⁵ DOCM núm. 111, de 3 de junio de 2003. BOE núm. 203, de 25 de agosto. Vid. también el Decreto 72/2009, de 27 de enero, de organización y funcionamiento de los puntos de encuentro familiar (DOCM núm. 20, de 30 de enero).

¹⁶ BOCL núm. 75, suplemento, de 18 de abril de 2006. Y BOE núm. 105, de 3 de mayo, con corrección de errores en BOE núm. 135, de 7 de junio. Véase también el Decreto 50/2007, de 17 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la ley 1/2006, de 6 de abril, de mediación familiar (BOCL núm. 99, de 23 de mayo de 2007).

¹⁷ BOIB núm. 169, de 30 de abril de 2006 (y BOE núm. 303, de 20 de diciembre), sustituida por la Ley 14/2010, de 9 de diciembre, de mediación familiar de las Illes Balears (BOIB núm. 183, de 16 de diciembre de 2010).

Comunidad de Madrid¹⁸, la Ley 3/2007, de 23 de marzo, de mediación familiar en Asturias¹⁹, el Decreto 2/2007, de 26 de enero, por el que se regulan los Puntos de Encuentro Familiar en La Rioja²⁰, la Ley 1/2008, de 8 de febrero, de mediación familiar en el País Vasco²¹, la Ley 1/2009, de 27 de febrero, reguladora de la Mediación Familiar en la Comunidad Autónoma de Andalucía²², la Ley 9/2011, de 24 de marzo, de mediación familiar de Aragón²³, y la Ley 1/2011, de 28 de marzo, de Mediación de la Comunidad Autónoma de Cantabria²⁴.

Las distintas leyes autonómicas sobre mediación familiar han supuesto un importante avance en el camino hacia la instauración de la mediación como método alternativo de resolución extrajudicial de conflictos, sobre todo en lo referente al intento de regular los aspectos jurídicos fundamentales de la misma. De hecho, al legislador catalán hay que reconocerle un doble mérito: fue el primero en regular institucionalmente la mediación familiar en España, y ha sido también el primero en extrapolar la mediación al resto del Derecho Privado, en consonancia con los postulados de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles. Y así, en julio de 2009 se aprobaba la Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado²⁵, con el objetivo de promulgar una ley sobre mediación general aplicable también a determinados conflictos surgidos, además de en el entorno familiar, en el seno de la empresa familiar, en el ámbito de las asociaciones y fundaciones, los conflictos relacionales en el ámbito de la propiedad horizontal y en la organización de la vida ordinaria de las urbanizaciones, así como las diferencias graves en el ámbito de la convivencia ciudadana o social, y en general, cualquier conflicto en materia de derecho privado que pueda conocerse en un proceso judicial. A dicha ley de 2009 le ha seguido la reciente publicación en el año 2011 del *Libro Blanco de la Mediación en Cataluña*, con el fin, de un lado, de exponer una “cartografía completa de las experiencias en mediación en todos los ámbitos sociales”, y de otro, analizar el marco jurídico y metodológico de la misma para ver si es posible extender su aplicación y mejorar su funcionamiento²⁶.

Al igual que la ley catalana de mediación familiar de 2001 marcó la pauta a seguir por el resto de Comunidades Autónomas, estamos convencidos de que a la Ley de mediación en el ámbito del derecho privado de 2009 le seguirán otras muchas normas autonómicas que, con los antecedentes marcados en el ámbito familiar, reformarán sus leyes para ampliar el campo de actuación de la mediación institucionalizada a esos otros sectores anteriormente citados (convivencia ciudadana, propiedad horizontal, entidades jurídicas, etc.). Así ha sucedido, por ejemplo, en la Comunidad Autónoma de Cantabria, cuya Ley 1/2011 declara expresamente en su Exposición de Motivos que «La presente Ley, en línea con esta última [la ley catalana de 2009], pero tratando de superarla y dar un ámbito absolutamente integral a esta institución, al estar inspirada fundamentalmente en el deseo de fomentar la cultura del arreglo amistoso y de evitar el número de asuntos que llegan a los órganos judiciales de nuestra Comunidad Autónoma, se enmarca en la competencia autonómica plasmada en el artículo 25.5 del Estatuto de Autonomía para Cantabria. Y se enmarca en lo relativo al desarrollo legislativo en materia de ejercicio de profesiones tituladas como será la de mediador regulada por la presente Ley, sin poder incidir ni en materias procesales ni en cuestiones de Derecho Civil, reservadas ambas en el artículo 149 de la Constitución Española, al Estado».

¹⁸ BOCM núm. 54, de 5 de marzo de 2007 y BOE núm. 153, de 27 de junio.

¹⁹ BOPA núm. 81, de 9 de abril de 2007 y BOE núm. 170, de 17 de julio. Véase también el Decreto 93/2005, de 2 de septiembre, por el que se regulan los Puntos de Encuentro Familiar (BOPA núm. 214, de 15 de septiembre de 2005).

²⁰ BOR núm. 14, de 30 de enero de 2007.

²¹ BOPV núm. 34, de 18 de febrero de 2008. Véase también el Decreto 84/2009, de 21 de abril, del Consejo Asesor de la Mediación Familiar, que modifica en anterior Decreto 373/2005, de 15 de noviembre de 2005.

²² BOE núm. 80, de 2 de abril de 2009.

²³ Ley 9/2011, de 24 de marzo, de mediación familiar de Aragón (BOA de 7 de abril de 2011).

²⁴ Ley 1/2011, de 28 de marzo, de Mediación de la Comunidad Autónoma de Cantabria (BOC núm. 66, de 5 de abril de 2011).

²⁵ DOGC de 30 de julio de 2009, así como el Decreto 171/2009, de 3 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje ante el Consejo Superior de la Cooperación.

²⁶ Disponible en la página web <http://www.libreblancmediacio.com/>.

3. LOS PRINCIPIOS INFORMADORES DE LA MEDIACIÓN A DEBATE

Ahora bien, precisamente porque las leyes autonómicas no pueden legislar en materia procesal, debemos poner especial énfasis en vigilar el modelo de mediación que pretende ser establecido en el ordenamiento jurídico español, sobre todo tras declararse en la Exposición de Motivos del citado PLMACM que el propósito principal de dicha ley lo constituye implantar “una norma que, con carácter general, ponga en conexión la mediación con la jurisdicción”. Para ello, es esencial prestar especial atención a los principios rectores que configurarán ese nuevo mecanismo de solución de conflictos, de carácter extrajudicial pero con importantes consecuencias en el plano procesal, pues se trata de dotar al acuerdo resultante de dicho método fuerza de cosa juzgada como si de una sentencia judicial se tratase.

Los principios rectores de una determinada figura jurídica constituyen las notas características que lo diferencian del resto de figuras e instituciones de nuestro ordenamiento jurídico. Representan el armazón sobre el cual se irán asentando las distintas disposiciones jurídicas definitorias de esa figura, y de las cuales se derivarán, en su caso, trascendentales garantías, derechos y obligaciones para quienes se valgan de ella. Como la mediación aspira a convertirse en un sistema de resolución de conflictos, habrá que poner especial cuidado en discernir cuáles son las verdaderas características que lo diferencian respecto del resto de mecanismos empleados para la pacificación de los conflictos intersubjetivos y sociales. Así, cuando se trata de delimitar y distinguir la configuración y alcance del arbitraje como alternativa a la vía jurisdiccional para la resolución de conflictos, a nadie se le escapa la importancia que tiene la decisión de instaurar, por ejemplo, el principio de audiencia y contradicción, de la misma manera que cuando se decide articular un nuevo proceso judicial declarativo, resulta crucial la decisión de configurarlo como un proceso donde rija la libre valoración de la prueba frente a la prueba legal o tasada; el principio de doble instancia frente al de instancia única, o el principio dispositivo frente al inquisitivo, así como las consecuencias del alcance que se dé a la interpretación de principios tales como el de “buena fe procesal”, de “debido proceso”, de “igualdad de partes”, etc.

En nuestra opinión, el establecimiento de unas garantías mínimas son el factor clave para lograr el fomento y desarrollo de los sistemas ADR, pues tal y como señala RAMOS MÉNDEZ²⁷, “a medida que el ciudadano ha visto que el sistema judicial le respondía con garantías, en esa medida ha ido incrementando sus necesidades de justicia y ha judicializado todo. Todo el mundo ha pasado de lavar el honor con la espada, para lavarla por la vía judicial. Hoy todo el mundo siente la necesidad de apelar a los Tribunales y a veces por cosas que no debían llegar a la vía judicial”. Por ello, si logramos que los sistemas ADR revistan las mismas o similares garantías que se predicán de los procesos judiciales, las convertiremos en una auténtica «alternativa» a la vía judicial para los ciudadanos, que optarán por escoger estos mecanismos de mayor sencillez a la par que menor coste, duración y confrontación que la vía judicial, a la hora de intentar lograr una solución a sus desavenencias.

En este sentido, el actual texto del citado Proyecto de Ley debe, no obstante, ser revisado en profundidad, pues contiene disposiciones más que cuestionables en determinados aspectos de enorme calado procesal y sustantivo (estatuto jurídico de la persona o entidad mediadora, eficacia ejecutiva del acuerdo de mediación, costes de la mediación y costas procesales, etc.). De entre los mismos, el presente estudio tiene como misión analizar en profundidad los principios informadores de este método autocompositivo de solución de conflictos, y a la hora de precisar el contenido y las consecuencias jurídicas de cada uno de estos principios, resulta importante su análisis comparativo con el resto de leyes autonómicas sobre mediación familiar, para discernir cuáles son verdaderamente principios rectores de la mediación, cuáles constituyen consecuencias accesorias de los mismos, y cuáles meras formulaciones retóricas y superfluas debido al exceso de celo del legislador. Dicho en otros términos, es preciso diferenciar entre los caracteres esenciales de la mediación y aquellos otros accidentales.

²⁷ RAMOS MÉNDEZ, F., “Medidas alternativas a la resolución de conflictos por vía judicial en el ámbito civil patrimonial”, Justicia, 1994, vol. IV, p. 812.

3.1. VOLUNTARIEDAD

Sin lugar a dudas, la característica principal y más distintiva de la mediación como sistema alternativo de solución de conflictos es su voluntariedad, y así figura en primer lugar en el listado de los principios informadores de la mediación en el Capítulo II del PLMACM (Voluntariedad y libre disposición, Imparcialidad, Neutralidad y Confidencialidad).

Como método autocompositivo de resolución de conflictos, la consecución del acuerdo depende de la voluntad de las partes, sin que exista una imposición coactiva de la voluntad de una de ellas sobre la otra, y sin que la solución venga impuesta por un tercero ajeno a las mismas. La clave del éxito de la mediación reside, entre otras cuestiones, en que son las partes las que deciden libremente acudir a este sistema de solución de conflictos con la finalidad de acercar posturas y lograr un acuerdo satisfactorio para ambas. Por ello, de esta nota distintiva se deriva que las partes en conflicto son libres de acudir a la mediación, de mantenerse en la misma o de retirarse de dicho sistema en cualquier momento. Así lo recogen la mayoría de las leyes autonómicas, es las que se proclama que las partes gozan de entera libertad para iniciar el procedimiento de mediación familiar o para desistir de él en cualquier momento del mismo, sin necesidad de alegar causa alguna. De esta característica se deduce también la actitud positiva y constructiva de las partes a favor de la consecución de un acuerdo (idea cooperativa) más que de derrotar a su contrincante (idea adversarial), lo cual constituye una importante ventaja, no sólo para que dicho procedimiento concluya con la consecución de un acuerdo, sino también para que éste sea verdaderamente respetado y cumplido por las partes. Esa actitud positiva se ha querido recalcar legalmente bajo la premisa de que las partes deben actuar conforme a las reglas de la buena fe, con respeto mutuo hacia la otra parte y hacia la labor del mediador. Incluso el Proyecto de Ley (art. 11.3) cae en la obviedad de exigir a las partes “prestar colaboración y apoyo permanente a la actuación del mediador, manteniendo la adecuada deferencia hacia su actividad”.

3.1.1. Voluntariedad, principio dispositivo y autonomía de la voluntad

Como quiera que la mediación sólo es aplicable respecto de derechos e intereses subjetivos disponibles por sus titulares, no cabe duda de que toda mediación estará informada por las características derivadas del principio dispositivo (poder de disposición sobre el derecho subjetivo material, así como el control sobre el inicio y la finalización del procedimiento de mediación), a excepción de la vinculación del juzgador a las pretensiones de las partes porque aquí no hay tercero que decida. No obstante, es preciso diferenciar entre “voluntariedad” y “autonomía de la voluntad”, y aquí reside una importante diferencia entre la mediación y otros mecanismos, como sucede con el arbitraje. Ni todo lo que queda a la libre voluntad de las partes tiene que ver con la voluntariedad como característica esencial de la mediación, ni aquello que limite dicha voluntad debe entenderse contrario a la voluntariedad. De hecho, la continua institucionalización y regulación de la mediación en nuestro ordenamiento jurídico hace necesario diferenciar ciertos aspectos referidos a la autonomía de la voluntad de las partes, que no coincide exactamente con la voluntariedad.

La mediación se basa en la autonomía de la voluntad de las partes, que pueden optar por acudir a dicho sistema o a otro diferente. Igualmente, el arbitraje se basa en la autonomía de la voluntad de las partes, en el sentido de que las mismas acuerdan sustraer de los tribunales jurisdiccionales el conocimiento de determinadas controversias y atribuir su resolución a un tercero ajeno a las mismas pero elegido libremente por ellas. Sin embargo, una vez escogida una u otra vía, el alcance de la autonomía de la voluntad varía. Una vez que se ha optado por el arbitraje y se ha suscrito el oportuno pacto de sometimiento (cláusula o convenio arbitral), éste despliega importantes efectos, pues en ausencia de la concurrencia de voluntades de ambas partes, una no puede desentenderse de ese pacto previo y acudir a la vía judicial, como tampoco puede obviar el procedimiento arbitral establecido, o la decisión que ponga fin al mismo (laudo). Por el contrario, a pesar de haberse acordado el sometimiento de una disputa a mediación o haberse iniciado válidamente dicho procedimiento, las partes son libres

de desistir del mismo y no pueden ser compelidas a intentar alcanzar un acuerdo. Obligar a las partes a continuar una mediación resulta un contrasentido, debido a esa voluntariedad que impregna esta fórmula autocompositiva de resolución de conflictos.

Sin embargo, y en este punto, el APLMACM intentó, con escasa fortuna y una cuestionable técnica legislativa, equiparar el sometimiento a mediación con el sometimiento a arbitraje, al confundir esa voluntariedad inherente a la mediación con la posible limitación a la autonomía de la voluntad de las partes. Pretendía convertir la cláusula de compromiso a someterse a mediación en una especie de convenio arbitral, pero de manera desafortunada, pues para el caso de que las partes se hubieran comprometido por escrito a someter a mediación las controversias surgidas o que puedan surgir en un futuro, el art. 8.3 del citado Anteproyecto establecía que “se iniciará el procedimiento pactado de buena fe, antes de acudir a la jurisdicción o a otra solución extrajudicial. Dicha cláusula surtirá estos efectos incluso cuando la controversia verse sobre la validez o existencia del contrato en el que conste. Si la controversia versa sobre la validez de la propia cláusula, las partes podrán retirarse de la mediación en la primera sesión alegando dicha circunstancia”.

El Proyecto de Ley ha eliminado esa última frase referida a la validez de la propia cláusula de sometimiento a mediación (art. 7.2), pero los efectos de la misma siguen sin ser equiparables a cuando se cuestiona la existencia o la validez de una cláusula arbitral, y los poderes conferidos en la Ley 60/2003 a los árbitros para examinar la propia validez o existencia del convenio arbitral no se atribuyen en modo alguno al mediador o mediadores. Por ello, el Informe del CGPJ al citado Anteproyecto²⁸ echaba en falta “un tratamiento más pormenorizado del convenio de mediación”, y a falta del mismo, tendríamos que acudir a la jurisprudencia a la hora de admitir dichas cláusulas de compromiso de mediación, por ejemplo, en cláusulas generales de contratación o contratos de adhesión, sin olvidar que el régimen establecido en el PLMACM no se aplicará a la mediación de consumo (art. 2.2.c). Por lo tanto, no queda claro cuál será la consecuencia jurídica de que una de las partes, aun habiendo firmado una cláusula de sometimiento a mediación, decida acudir a los tribunales. ¿Debe ser entendida esa “cláusula” como una excepción procesal análoga a los efectos del art. 425 LEC? No lo parece si la mediación se caracteriza por ser un mecanismo voluntario para las partes, excepto en aquellos supuestos en los que su intento sea obligatorio conforme a la ley.

En un principio, en el art. 12.2 APLMACM también se quería asimilar, en cierto modo, el inicio de la mediación y el mantenimiento de las partes dentro de la misma, con los efectos derivados del inicio de un arbitraje, al exigir a aquéllas su actuación conforme a los principios de buena fe y respeto mutuo, y lo que resultaba más criticable, la prohibición de “interponer entre sí ninguna acción judicial o extrajudicial”. Esta prohibición se mantiene en el art. 11.2 del Proyecto de Ley, pero sigue sin establecerse una sanción o consecuencia jurídica expresa para aquella parte que decida desmarcarse de la mediación ya iniciada y emprenda la vía judicial (¿acaso una multa por actuar de forma contraria a la buena fe procesal?). A diferencia de lo establecido en el art. 11 de la Ley de Arbitraje de 2003, el inicio de la mediación no impide a los tribunales conocer de las demandas que se susciten en relación con lo que constituye el objeto de la mediación, ni produce efectos similares a la litispendencia, ni se prevé un mecanismo similar a la declinatoria para evitar la apertura de la vía judicial. De ahí que, en el Informe del CGPJ a dicho anteproyecto se advirtiera que “*para dotar de efectividad a la prohibición de entablar acciones judiciales constante un procedimiento de mediación se aconseja establecer la correspondiente excepción procesal, de manera que una parte pueda hacer valer la pendencia del proceso de mediación en el caso de que, sin haberse puesto fin a éste, la otra parte interponga una acción judicial o una demanda arbitral*”²⁹.

Sin embargo, el legislador se equivoca si pretende impulsar la utilización de la mediación a base de asimilar su funcionamiento con el arbitraje, porque falla lo esencial: lo que caracteriza

²⁸ Informe al Anteproyecto de Ley de Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles, aprobado por el Pleno del CGPJ el 19 de mayo de 2010, pág. 35.

²⁹ Informe del CGPJ, op. cit., pág. 114.

a la mediación es que se trata de un instrumento voluntario en el que las partes quieren resolver el conflicto por sí mismas y acuden a un tercero para que les ayude, no para que decida por ellos. A quienes acuden a la mediación con el deseo de llegar a un acuerdo, pudiendo haber optado por “entregar” la resolución de su problema a un tercero, no se les puede constreñir su voluntad con normas que les digan cuándo se entiende que ha comenzado dicho proceso de mediación, cuándo se puede dar por terminado o cuándo y cómo pueden actuar dentro del mismo. La voluntariedad no debe tener su reflejo únicamente en la decisión de acceder a la mediación o permanecer en ella, sino que exige que las partes asuman un papel protagonista en su desarrollo, con una participación activa en la búsqueda de alternativas de solución a su problema. Por ello, la mejor forma de potenciar el uso de la mediación es dotar de garantías a dicho método de resolución de conflictos, de modo que los partícipes tengan la certeza de que el camino seguido tendrá un reconocimiento por parte del Ordenamiento jurídico, pero reconociéndoles su condición de protagonistas en la toma de decisiones acerca de si se continúa con el procedimiento de búsqueda de acuerdos, o se pone fin al mismo. Lo contrario, esto es, normar hasta la saciedad aspectos tan banales como, por ejemplo, que el tercero que ha ayudado a las partes a alcanzar un acuerdo esté o no inscrito en el oportuno Registro dependiente de la correspondiente autoridad administrativa, porque de lo contrario el acuerdo alcanzado no desplegará sus debidos efectos, no hará sino ahuyentar a las partes hacia otros mecanismos, más lentos y complejos, pero con mayor seguridad jurídica en cuanto al valor de su resultado.

Por ello, no tiene sentido prohibir a las partes interponer entre sí ninguna acción judicial o extrajudicial si han firmado un pacto de mediación, porque ésta nacería ya desprovista de cualquier probabilidad de éxito. Es muy probable que la parte que decide interponer una demanda, a pesar de que en su momento apostara por la mediación, lo haga porque se han roto todas las vías de comunicación con la otra parte y ve imposible intentar una solución consensuada. Y para tomar esta decisión no se le puede exigir que cumpla el trámite formal de convocar a la otra parte a una sesión, y para el caso de que ambas se presentaran, firmar un documento (acta) en el que se recoja lo obvio: que no existe voluntad de acuerdo y el intento de mediación debe darse por zanjado. Es curioso que al mediador se le conceda la potestad de dar por finalizado el procedimiento de mediación por apreciar de manera justificada (¿acaso deberá “motivarlo” así en el acta?) que las posiciones de las partes son irreconciliables, y sin embargo, tal posibilidad no se les permita a las partes con carácter previo al inicio del procedimiento, si en su momento firmaron un documento con la intención de someterse a mediación para resolver sus disputas.

3.1.2. Voluntariedad y Mediación obligatoria previa

De igual modo, también sorprende la otra opción escogida por el legislador de instaurar una mediación previa obligatoria como requisito de procedibilidad, antes de poder acudir a la vía judicial para la reclamación de cantidades que deban tramitarse conforme las reglas de los juicios verbales y no superen los 6.000 euros. Esta previsión no contradice la voluntariedad de la mediación pues, como vemos, la “obligatoriedad” consiste en acreditar haber concurrido (basta, por tanto, justificar la asistencia) a una primera sesión de carácter informativo, o al menos, haberla intentado requiriendo de modo fehaciente a la otra parte para que se someta a mediación. Además, este intento de instaurar una mediación preprocesal obligatoria para ciertas reclamaciones de cantidad respeta lo establecido en la Directiva 52/2008, que prevé la posibilidad de que las legislaciones nacionales puedan imponer obligatoriamente el uso de la mediación, siempre y cuando ello no impida a las partes el ejercicio de su derecho de acceso al sistema judicial³⁰ (art. 5), y en nuestra opinión, no resulta contraria al Derecho de acceso a los tribunales consagrado en el art. 24 CE, pues no se trata de un requisito de de

³⁰ Adviértase que la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DOUE L 95, de 21 de abril de 1993, p. 29) señalaba como cláusula que podía ser declarada abusiva el “suprimir u obstaculizar el ejercicio de acciones judiciales o de recursos por parte del consumidor, en particular obligándole a dirigirse exclusivamente a una jurisdicción de arbitraje no cubierta por las disposiciones jurídicas, limitándole indebidamente los medios de prueba a su disposición o imponiéndole una carga de la prueba que, conforme a la legislación aplicable, debería corresponder a otra parte contratante (cláusula q)”.

difícil cumplimiento (STC 124/1988) que impida o dificulte dicho libre acceso, sino únicamente cierta actividad previa similar al intento de conciliación vigente hasta 1984³¹.

El establecimiento de una mediación obligatoria para determinadas cuestiones ha sido criticado por considerarse que aquellas fórmulas de mediación que no se basan en la voluntariedad darán lugar a que las partes se muestren más reacias a llegar a acuerdos cuando se les obliga, al menos, a intentarlo, y ello repercutirá en el número de acuerdos alcanzados. Uno de los éxitos reconocidos a la mediación se basa en que las partes se sienten protagonistas en todo momento, tanto de la decisión de intentar alcanzar un acuerdo consensuado y acudir a un tercero para que les ayude en dicha tarea, como de lo acordado. Pero tampoco les falta razón a quienes defienden las ventajas de establecer tal obligatoriedad como fórmula para dar a conocer dicho instituto jurídico. En este sentido, el establecimiento de una mediación obligatoria previa cumpliría una función de divulgación y legitimación social de la mediación de modo que, una vez los ciudadanos tomen conciencia de su existencia y de las ventajas que se deducen de la misma, apostarán por aquélla en mayor medida, lo cual redundará en la consecución del objetivo perseguido con el desarrollo de los sistemas ADR: una descongestión del sistema judicial³².

El modelo escogido por el legislador español se basa en una reforma del juicio verbal (arts. 437 y 439 LEC), de modo que para poder reclamar cantidades a través de dicho cauce, se prevé la necesidad de haber intentado una mediación en los seis meses anteriores a la interposición de la demanda, y acompañar a ésta el documento que acredite dicho intento (v. gr., el acta inicial, un requerimiento notarial, o la propia solicitud de mediación presentada ante una institución de mediación conforme al art. 4 PLMACM). Este modelo, sin embargo, presenta numerosos interrogantes.

En primer lugar, y tal como se expresa en el Informe del CGPJ³³, supone reinstaurar un sistema muy similar a la conciliación previa a la demanda que se establecía en el art. 460 de la LEC 1881, derogada en virtud del art. 8 de la Ley 34/1984, de 6 de agosto, de reforma urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y se corre el riesgo de que se convierta *en una suerte de formalidad cumplimentada de forma rutinaria, y en definitiva en una traba para el acceso al sistema judicial*, ya que el propio art. 18.2 PLMACM reconoce que «En los supuestos de mediación obligatoria, se podrá tener por intentada la mediación y cumplida la obligación legal justificando la asistencia de al menos una de las partes. En este caso el mediador documentará tal circunstancia, entregando copia a los comparecientes». Es decir, será el futuro demandante quien tendrá la carga de instar dicha mediación y conseguir el acta que recoja la inasistencia de la otra parte, para a continuación incorporar dicho acta a su escrito de demanda sucinta de juicio verbal, convirtiendo ese intento de mediación en un simple trámite previo que no hará sino alargar en el tiempo el ejercicio del derecho de acceso a la justicia.

En segundo lugar, llama la atención que ese intento de mediación sólo tenga una validez de seis meses. ¿Por qué?, ¿significa que, si una vez intentada una mediación, el futuro demandante deja transcurrir dicho plazo, deberá volver a instar un nuevo intento de mediación con quien, seis meses antes, no quiso? El transcurso de dicho plazo puede deberse a múltiples causas (negociaciones, pactos de no exigibilidad de la deuda, etc.) que no tienen por qué significar una situación “consentida” por el demandante con los mismos efectos que los previstos en el art. 728.1.II LEC para el caso de las medidas cautelares.

³¹ Cfr. LORCA NAVARRETE, A. M., Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Mediación “en asuntos civiles y mercantiles” elaborado por el Ministerio de Justicia del Gobierno de España “con los efectos procesales que de ella derivan”, ed. Instituto Vasco de Derecho Procesal, San Sebastián, 2010, p. 8; MARTÍN DIZ, F., La mediación: sistema complementario de Administración de Justicia, ed. CGPJ, Madrid, 2010, p. 73, para quien sería inaceptable y de nulo valor jurídico las disposiciones legales, las cláusulas compromisorias e incluso las resoluciones judiciales que impongan la mediación obligatoria como requisito previo e imprescindible antes de proceder en vía jurisdiccional.

³² VARGAS PÁVEZ, M., “Mediación obligatoria. Algunas razones para justificar su incorporación”, Revista de Derecho, vol. XXI, nº2, diciembre 2008, pp. 183-202.

³³ Informe de 19 de mayo de 2010, op. cit., pág. 96 y ss.

En tercer lugar, tampoco está clara la justificación de instaurar un intento de mediación previa sólo para *pequeñas* reclamaciones de cantidad. A pesar de que la Exposición de Motivos del PLMACM defiende que «Para impulsar la utilización de este instituto la ley exige acudir a la mediación en determinados casos como requisito necesario y previo al proceso o a otro procedimiento extrajudicial de resolución de conflictos. En particular, así se hace en el ámbito de las reclamaciones de cantidad», lo cierto es que no en toda reclamación de cantidad deberá intentarse previamente una mediación con la contraparte. Si sale adelante la ley proyectada, sólo para pequeñas cuantías que deban tramitarse conforme a los cauces del juicio verbal será obligatorio ese intento de mediación previa. Si lo que se pretende no es tanto “impulsar la utilización de este instituto” sino facilitar el pago por parte del deudor de manera amistosa antes de acudir a la vía contenciosa, ¿por qué no intentar una mediación antes de presentar la petición inicial del proceso monitorio? Para pequeñas cuantías se le da la oportunidad de llegar a un acuerdo previo, mientras que para cuantías mucho más elevadas (hasta 250.000 euros) no se tiene en cuenta para nada la voluntad del deudor, como por ejemplo, la posibilidad de que ambas partes pudieran pactar el pago fraccionado de la deuda u otro tipo de compensación. No nos parece coherente que no se inste a las partes a lograr un acuerdo antes de acudir a la vía contenciosa para reclamaciones de grandes cantidades de dinero (con el consabido ahorro en costas que ello supondría), y sí cuando se trata de pequeñas cuantías. Presuponer de antemano la ineficacia de un intento de acuerdo amistoso cuando lo adeudado supera los 6.000 euros, y confiar en el mismo cuando lo exigible es menor, nos parece ciertamente falta de confianza por parte del legislador en una figura jurídica que, por el contrario, trata de impulsar.

Finalmente, también resulta curioso que dicha mediación no se impulse en uno de los ámbitos en los que aquélla ha demostrado sobradamente sus beneficios, como los son los procesos matrimoniales. En este sector, la mediación se ha mostrado como un instrumento válido y muy eficaz para favorecer el diálogo, y por tanto, el acuerdo consensuado entre los progenitores a la hora de cumplir sus responsabilidades parentales tras la ruptura, lo cual redundará en una menor conflictividad judicial para reclamar o hacer cumplir tales responsabilidades, y en un mayor beneficio para todos los miembros de la familia, y especialmente, para los menores. Es más, uno de los aspectos mejor valorados de la reforma producida en España con la Ley 15/2005, de 8 de julio, de reforma del Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio fue, precisamente, el reforzamiento de la autonomía de la voluntad de los cónyuges con el fin de alcanzar una solución consensuada en los temas objeto de litigio que evitara en lo posible la intervención judicial, a través de la potenciación de la mediación en cualquier momento del proceso y como recurso voluntario alternativo de solución de litigios familiares³⁴.

Por ello, entendemos que, en caso de instaurar una mediación preprocesal obligatoria, ésta debiera imponerse respecto de aquellas materias sobre las cuales el recurso a la mediación ha demostrado sobradamente sus beneficios, como así ha resultado en el ámbito familiar, y muy particularmente, en aquellos supuestos en los que, tras la etapa judicial, las partes en conflicto están abocadas a mantener una comunicación posterior (por ej., en el caso de la existencia de hijos menores). Es más, desde los tribunales de Justicia se ha animado a las partes a acudir a la mediación familiar para acercar posturas y, en su caso, lograr acuerdos que permitan superar esas situaciones de incumplimiento de las medidas judiciales recogidas en la sentencia, e incluso que sustituyan a aquéllas. Así, por ejemplo, en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 18ª), de 17 de octubre de 2003, se confirma la sentencia de primera instancia desestimatoria de la solicitud de modificación de medidas referidas a la guarda y custodia de los hijos comunes y se recomienda a las partes “que acerquen en lo posible sus respectivas posiciones pensando siempre en el supremo interés de sus hijos, acudiendo a mediación familiar para paliar los problemas que tengan los mismos, máxime atendida su edad”. El Auto de la Audiencia Provincial de Lugo (Sección 1ª), de 5 de enero de 2007, recuerda la existencia de “una resolución judicial firme que debe ser acatada no pudiéndose acoger la causa de oposición a la ejecución, aunque sí debe procurarse que tal ejecución se lleve a efecto por cauces de consenso atendiendo el interés concurrente para

³⁴ GARCÍA VILLALUENGA, L., BOLAÑOS CARTUJO, I., Situación de la mediación familiar en España. Detección de necesidades. Desafíos Pendientes, ed. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2007, p. 31.

las partes que es el adecuado desarrollo de los menores, por lo que en la ejecución se deberá introducir el apoyo de los servicios oficiales de mediación familiar, en el interior durante el que resuelva el expediente en curso de modificación de medidas”. En la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona (Sección 1ª), de 26 de enero de 2007, se defiende el mantenimiento de las medidas recogidas en el convenio adoptado tras un proceso de mediación, frente a la solicitud de modificación de aquéllas, al no haberse acreditado un cambio sustancial de circunstancias que justifique su modificación. En la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 12ª), de 5 de marzo de 2007, referida a una solicitud de modificación del régimen de visitas fijado en la sentencia de divorcio, se advierte que “las dos partes solicitan determinación e inmutabilidad en las fechas y calendarios de las visitas, y concreción en los horarios de recogida y reintegro de la menor, anunciando ambos problemas, controversias y litigios si no son establecidos, cuando lo que la hija común necesita es, precisamente, lo contrario, es decir, un mayor esfuerzo de los dos progenitores por establecer vías de diálogo y entendimiento que posibiliten una actuación cooperadora en beneficio e interés de la menor”. De ahí que se declare expresamente en dicha sentencia que “procede fijar como criterio prevalente los acuerdos que en cada momento puedan alcanzar las partes bien por sí mismos, con ayuda de sus letrados o en proceso de mediación familiar, y de forma subsidiaria, se ha de mantener el de la sentencia”. Y de modo más notorio, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 17ª) de 22 de octubre de 2009 declara lo siguiente en el párrafo séptimo de su F.J. Primero: «No rechazamos la gravedad de los hechos ni ocultamos la trascendencia que seguro tiene el cumplimiento del régimen de visitas en el crecimiento y educación de los niños, y sin perjuicio de que la ejecución de la resolución dictada en el proceso de separación o de divorcio matrimonial -pues no sabemos si existe auto de medidas provisionales o sentencia firme-, tiene sus vías de ejecución forzosa en el propio procedimiento civil de separación o divorcio, y que incluso siempre está la vía jurisdiccional penal de carácter represivo, deben conocer las partes (...) que existen otras instancias sociales -no necesariamente jurisdiccionales- que pueden ayudarles a resolver sus conflictos familiares, y así existen los Servicios de Mediación Familiar en los que profesionales, desde una perspectiva multidisciplinar, intentan que sean los propios implicados quienes lleguen a dar soluciones a esos conflictos familiares, que no dudamos sean importantes y difíciles, pero intentando en todo caso separar o discriminar los conflictos propios de los progenitores -seguro difíciles- de aquellos que afecten a los niños, ya que quizás desde la perspectiva del bienestar de los niños seguro se encuentran entre todas las soluciones más positivas y estables en este largo proceso que va a llevar el régimen de visitas de los niños hasta por lo menos su mayoría de edad, y que son los padres quienes seguramente den mejor solución que la dada por un tercero -los jueces, que no conocen a los niños ni las estructuras familiares-, respuesta judicial penal que siempre va a ser de carácter represivo».

A tenor de la regulación proyectada, esta obligatoriedad preprocesal de intentar una mediación no será aplicable a la mediación familiar, pues aún cuando el art. 753.1 LEC dispone que los procesos familiares se sustanciarán por los trámites del juicio verbal, la mediación obligatoria previa se establece sólo para los juicios verbales por razón de la cuantía (juicios verbales a los que alude el apartado 2 del artículo 250, según dispone el proyectado art. 437.3 LEC) y no por razón de la materia. Sin embargo, hay que reconocer que otros países en los que se ha regulado una mediación obligatoria previa a la vía judicial en determinadas materias, también han excluido de su ámbito de aplicación diversos aspectos del Derecho de Familia. Así, Argentina aprobó la mediación civil obligatoria previa a través de la Ley 24.573, de 4 de Octubre de 1995, y sin embargo, excluía dicho carácter obligatorio respecto a las “Acciones de separación personal y divorcio, nulidad de matrimonio, filiación y patria potestad, con excepción de las cuestiones patrimoniales derivadas de éstas, los Procesos de declaración de incapacidad y de rehabilitación, así como los Juicios sucesorios y voluntarios (art. 2). La posterior Ley 26.589, de 3 de mayo de 2010 sobre mediación y conciliación, mantiene esas mismas materias excluidas del carácter obligatorio de la mediación previa a todo proceso judicial. Y en Chile, la Ley 19.968, de 30 de agosto de 2004, creadora de los Tribunales de Familia, modificada posteriormente por la Ley 20.286, de 15 de septiembre de 2008, diferencia tres tipos de mediación: la previa (obligatoria), la voluntaria y la prohibida. Establece

la obligatoriedad de una mediación previa para “las causas relativas al derecho de alimentos, cuidado personal y al derecho de los padres e hijos e hijas que vivan separados a mantener una relación directa y regular, aun cuando se deban tratar en el marco de una acción de divorcio o separación judicial (art. 106)”;

la permite con carácter voluntario para las restantes materias de competencia de los juzgados de familia si así lo acuerdan o lo aceptan las partes, y la prohíbe para los asuntos relativos al estado civil de las personas, y en especial, las causas de divorcio, salvo en los casos contemplados por la Ley de Matrimonio Civil; la declaración de interdicción; las causas sobre maltrato de niños, niñas o adolescentes, los procedimientos sobre adopción. Como especialidad, en los supuestos de violencia intrafamiliar que conozcan los tribunales de familia, el art. 96 de la citada ley 19.968 permite la suspensión condicional del proceso y someter, previo acuerdo de las partes a mediación si el denunciado o demandado reconoce ante el tribunal los hechos sobre los que versa la demanda o denuncia y existen antecedentes que permiten presumir fundadamente que no ejecutará actos similares en lo sucesivo, las partes aceptan las obligaciones específicas y determinadas respecto de sus relaciones de familia y aquellas de carácter reparatorio a satisfacción de la víctima, y el demandado ha acordado con la víctima el compromiso de observancia de las medidas cautelares que se le impongan. No obstante, el art. 97 prohíbe la mediación si el juez estimare conveniente la continuación del proceso; si ha habido denuncia o demanda previa sobre la comisión de actos de violencia intrafamiliar en contra del denunciado o demandado, cualquiera que haya sido la víctima de éstos, o si el demandado o denunciado hubiere sido condenado previamente por la comisión de algún crimen o simple delito contra las personas.

3.1.3. Voluntariedad y flexibilidad del procedimiento

El carácter voluntario de la mediación está claramente relacionado con la flexibilidad que se predica del procedimiento de mediación, caracterizado por un amplio margen otorgado a las partes (a su autonomía de la voluntad) para decidir la forma, los plazos, el tercero interviniente, etc. En principio, la mediación es un procedimiento indudablemente más flexible y creativo que el rígido y formalizado procedimiento judicial, y que se adapta mejor a las necesidades de las partes. En él cabe todo tipo de iniciativas, alternativas y opciones, siempre y cuando se respete la legalidad y otros principios inherentes (orden público, ética y deontología profesional, el interés superior de los menores, etc.). Además, es más sencillo, no informal pero sí antiformalista (se adapta a cada situación conflictiva –tono del mediador, número de sesiones, método a emplear, etc.), en el sentido de que, aunque las leyes establecen determinados requisitos y modos de proceder (capacidad del mediador, duración máxima, deberes de las partes durante las sesiones, etc.), es el mediador quien pacta las reglas con las partes.

Esta mayor flexibilidad, tanto de la tramitación procedimental de la mediación como del contenido del acuerdo que se pueda alcanzar en su seno, facilita la colaboración de las partes a la hora de tener que asumir ciertos cambios o incidencias en la realización de los acuerdos alcanzados, por ejemplo, en lo que se refiere a hacer frente a gastos extraordinarios no previstos en las medidas provisionales o definitivas. Además, si fuera preciso un cambio en el convenio regulador pactado, siempre es posible volver a instar un procedimiento de mediación en vez de tener que abrir nuevamente la vía judicial para su modificación. Sin embargo, esa autonomía de la voluntad reconocida a las partes no significa total discrecionalidad a la hora de articular el procedimiento de mediación que desean seguir para alcanzar un acuerdo satisfactorio para ambas que ponga fin a su disputa, ¿o acaso sí?

Ya que la mediación es un método de solución consensuada de conflictos que se distingue, precisamente, por su carácter informal, privado, casi espontáneo y no sujeto a normas, no tendría sentido que se obligara a dos sujetos enfrentados, que desean llegar a un acuerdo, a seguir un determinado procedimiento reglado para poder alcanzar el mismo. Por el contrario, esto es justamente lo que llevan a cabo las distintas legislaciones reguladoras de la mediación familiar: someter a esas partes al cumplimiento de determinados requisitos si desean servirse de determinados beneficios (servicios sociales puestos a su disposición, gratuidad del servicio

prestado, confidencialidad sobre lo discutido) o si desean que el ordenamiento jurídico reconozca determinados efectos a ese acuerdo alcanzado de forma privada (suspensión de los plazos de prescripción y caducidad, consideración de título ejecutivo, fuerza de cosa juzgada, etc.). La ley no impide la existencia de una mediación “extralegal”, si entendemos ésta como la que puede desempeñar cualquier tercero con interés en que las partes en conflicto resuelvan pacíficamente sus diferencias, como por ejemplo, un familiar, un vecino común, el párroco del pueblo, etc., pero sí regula los requisitos a cumplir para que esa mediación sea reconocida como tal a los oportunos efectos legales anteriormente citados.

Como consecuencia, y a pesar de que muchas de las leyes autonómicas reguladoras de la mediación familiar declaran expresamente que la flexibilidad es un principio rector del procedimiento de mediación, con el debido sometimiento a las normas mínimas establecidas en dichas leyes como garantía de calidad de dicho procedimiento³⁵, podemos afirmar que, la mediación institucionalizada no se caracteriza precisamente por ser un procedimiento *flexible*³⁶, pues el grado de autonomía reconocido a las partes para configurar la tramitación a seguir es menor que la concedida en la configuración de un arbitraje, en el que la mayoría de las normas son dispositivas y, por tanto, modificables por acuerdo de las partes.

La Ley de Arbitraje otorga una amplia autonomía a las partes para convenir los plazos de notificaciones (art. 5), la determinación del nº de árbitros (art. 12) y sus características (art. 13), el procedimiento de designación de los árbitros (art. 15), su número, el plazo de aceptación (art. 16), el procedimiento de recusación (art. 18), remoción (art. 19) y sustitución (art. 20), la potestad arbitral de acordar medidas cautelares (art. 23), determinación del procedimiento a seguir (art. 25), el lugar del arbitraje (art. 26), el momento de inicio (art. 27), su idioma (art. 28), la posibilidad de modificar o ampliar las peticiones presentadas inicialmente (art. 29), la forma de las actuaciones arbitrales (art. 30), las consecuencias de la falta de comparecencia de las partes (art. 31), el nombramiento de peritos y la participación de las partes en la audiencia de los mismos para interrogarles, y la aportación de dictámenes de peritos libremente designados por cada parte (art. 32), etc. Los únicos límites a esta autonomía de la voluntad de las partes se reflejan en el respeto a los principios de igualdad, audiencia y contradicción.

La mediación reglada, por el contrario, concede menos posibilidades a las partes de configurar a su voluntad los trámites a seguir para alcanzar un acuerdo “mediado” a los efectos legales, ya sea para garantizar la calidad del servicio, sus garantías, o la eficacia del acuerdo³⁷. Es más, si la regla general debiera ser conceder autonomía a las partes para articular el procedimiento a seguir, y a falta de acuerdo, establecer unas normas procedimentales mínimas, tal y como sucede con lo dispuesto en el art. 25 de la Ley de Arbitraje, la Ley 4/2005 del Servicio Social Especializado de Mediación Familiar en Castilla-La Mancha cambia el orden, y declara abiertamente que «El procedimiento de mediación familiar se regirá por las normas previstas en el presente Capítulo y en lo no previsto en este Capítulo, las partes y la persona mediadora establecerán de mutuo acuerdo el desarrollo del procedimiento (art. 13)». Es decir, la posibilidad de que las partes decidan la articulación del procedimiento de mediación se permite únicamente para aquellos aspectos no previstos en la ley, si bien el procedimiento legalmente establecido en dicha norma autonómica no deja de ser ciertamente flexible y prevé que sea el mediador, de acuerdo con las partes, quien planifique el desarrollo del procedimiento de mediación (art. 18.2).

³⁵ Como ejemplos, vid. art. 8.1 de la Ley 4/2001 de Galicia; art. 4.2 de la Ley 15/2003 de Canarias; el art. 4.e) de la Ley 1/2007 de la Comunidad de Madrid; art. 8.g) de la Ley 1/2008 del País Vasco; art. 12 de la Ley 1/2009 de Andalucía; art. 2.g) de la Ley 14/2010 de las Islas Baleares; art. 7.g) de la Ley 9/2011 de Aragón; o el art. 11 de la Ley 1/2011 de Cantabria. Como especialidad, el art. 4.9 de la Ley 1/2006 de Castilla y León habla de “Sencillez y celeridad del procedimiento de mediación”.

³⁶ También el PLMACM declara en su Exposición de Motivos que la mediación “es un procedimiento sencillo y flexible que permite que sean los sujetos implicados en la mediación los que determinen libremente sus líneas fundamentales”, y en el Capítulo II, dedicado a los principios informadores de la mediación, advierte que “sin perjuicio del respeto a los principios establecidos en esta ley, la mediación se organizará del modo que las partes tengan por conveniente (art. 11.1)”.

³⁷ La EE.MM del Proyecto habla erróneamente de requisitos “para dar validez al acuerdo que las partes puedan alcanzar”.

En cualquier caso, y al margen de regulaciones anecdóticas, lo cierto es que la mediación se ve circunscrita a importantes límites. Si el procedimiento arbitral debe respetar, en todo caso, los principios de audiencia, contradicción e igualdad de partes, el procedimiento de mediación deberá respetar, de una parte, los principios esenciales de voluntariedad, confidencialidad e imparcialidad; y de otra, ciertos aspectos —que algunas normas califican también como principios rectores—, que no dejan de ser cuestiones relacionadas con la propia naturaleza personal, autocompositiva y voluntaria de la mediación, como es el caso del deber de las partes de actuar de buena fe, la asistencia personal a las sesiones y para la conformación del acuerdo, o el respeto al interés superior de los menores y otras personas (v. gr., incapaces o dependientes). Pero además, la mediación reglada exige a las partes el respeto a numerosos requisitos respecto a plazos, forma de las solicitudes y notificaciones, la propia tramitación de la mediación³⁸, los requisitos del mediador o de la institución mediadora, trámites a seguir para su nombramiento, aceptación, renuncia, sustitución, etc.

Por citar un ejemplo concreto, para ser árbitro (y por tanto, poder imponer la resolución del conflicto a través de la emisión de un laudo con efectos de cosa juzgada) únicamente se exige hallarse en el pleno ejercicio de sus derechos civiles y no estar inhabilitado por causa de su profesión, y tras la reforma de la Ley de Arbitraje del año 2011, también se exige que el árbitro único o uno de ellos, cuando el arbitraje deba resolverse por tres o más árbitros, tenga la condición de *jurista* (art. 15), así como un seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente, en la cuantía que reglamentariamente se establezca (art. 21), excepto cuando se trate de Entidades públicas o sistemas arbitrales integrados o dependientes de las Administraciones públicas. Por el contrario, para actuar como tercero mediador se exige una titulación concreta y generalmente de carácter universitario, estar inscrito en el correspondiente Registro de personas y entidades mediadoras según la Administración pública competente, y además, acreditar una determinada formación específica de carácter teórico práctica sobre técnicas y otras cuestiones relativas a la mediación, aunque este último requisito no aparece contemplado en el PLMACM, el cuál sí exige carecer de antecedentes penales por delito doloso o tener suscrito un seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente (art. 12).

3.2. NEUTRALIDAD E IMPARCIALIDAD

Otro de los principios en los cuales insiste el Ordenamiento que debe regir la mediación es el deber de imparcialidad por parte del sujeto mediador en el desarrollo de su actividad. Al mediador no se le exige actuar con independencia en el sentido de no sumisión o subordinación a nada ni a nadie que no sea el ordenamiento jurídico³⁹, sino su imparcialidad con respecto a las partes. Ahora bien, en la mayoría de las leyes reguladoras de la mediación familiar, y ahora también en el Proyecto de Ley, dicha imparcialidad se ve complementada con la exigencia de “neutralidad”, y resulta preciso diferenciar ambos conceptos.

Una diferenciación clara y sencilla de ambos principios se deduce el distinto enfoque que utilicemos a la hora de enjuiciar la labor del mediador. La imparcialidad atiende o toma como punto de referencia a *las partes*, mientras que la neutralidad se refiere al *resultado* de la mediación. Así se expresa de un modo simple y escueto en la Recomendación nº R (98) 1, del Comité de Ministros a los Estados Miembros sobre la Mediación Familiar, de 21 de enero de 1998, que requiere imparcialidad del mediador respecto a sus relaciones con las partes, y neutralidad respecto al resultado del proceso de mediación. De este modo, podemos concluir que la imparcialidad se refiere a una «cualidad» del mediador: ausencia de interés con respecto al objeto de la mediación o con respecto a las partes, mientras que la neutralidad se

³⁸ El art. 25 PLMACM impone la mediación a través de medios electrónicos cuando se trate de reclamaciones de cantidad no superior a 300 euros, salvo que el empleo de éstos no sea posible para alguna de las partes. Y el art. 5.2 prevé la posibilidad de que las instituciones de mediación puedan implantar sistemas de mediación por medios electrónicos, principalmente para aquellas controversias que consistan en reclamaciones dinerarias.

³⁹ Cfr., el art. 9.2 de la Ley 1/2006 de Castilla y León, art. 13 de la Ley 1/2007 de la Comunidad de Madrid o el art. 13 de la ley 1/2008 del País Vasco, que establecen el derecho del mediador a actuar con libertad e independencia en el ejercicio de su actividad.

centra en la «actitud» de aquél y se exige respecto a su comportamiento durante el desarrollo de la mediación.

3.2.1. Neutralidad como «actitud» durante la búsqueda del acuerdo

La neutralidad no significa pasividad o inactividad del mediador durante el proceso; no puede ser un mero observador, sino todo lo contrario. Al mediador se le exige una actitud activa en busca del arreglo entre las partes, de modo que, además de respetar las posiciones de las partes y garantizar una igualdad de trato y un equilibrio en la negociación, al mediador se le exige poseer la capacidad y la destreza suficiente como para *utilizar las técnicas propias de la mediación con la finalidad de facilitar la comunicación entre las partes, promover la comprensión recíproca de sus respectivas propuestas e intentar la consecución de un acuerdo*⁴⁰. La neutralidad así entendida se refiere a que el mediador debe actuar de tal forma que sean las partes las que tomen sus propias decisiones de una forma libre y voluntaria, ayudadas por aquél; ni puede ni debe intentar imponer una solución a las partes, porque su cometido no es enjuiciar el conflicto ni aplicar la normativa vigente según el criterio social imperante, sino que debe respetar el punto de vista de los mediados sin dejar traslucir sus propias creencias⁴¹, lo cual no deja de ser una muestra más del respeto a la autonomía de la voluntad de las partes que preside este sistema de resolución de conflictos. Un ejemplo de esa neutralidad se recoge en la citada Recomendación R (98) 1, que señala que “el mediador puede facilitar informaciones jurídicas, pero no debe dar consejo jurídico”, aunque quizá las definiciones más gráficas de esa actitud neutral exigida al mediador se establecen en ciertas leyes autonómicas. De una parte, el art. 4.c) de la Ley madrileña de mediación familiar de 2007 señala que el mediador actuante “no podrá adoptar decisiones alineándose de forma interesada con parte alguna, influirlas o dirigirlas hacia la consecución de soluciones conforme a su criterio personal o imponer soluciones”. Y de otra parte, el art. 8.f) de la Ley 1/2008 del País Vasco define la neutralidad como “El poder de decisión recae en las partes. La persona mediadora deberá abstenerse de dar su opinión, sugerir o proponer acuerdos, siendo su obligación respetar los puntos de vista de las partes y preservar su igualdad en la negociación. Su labor consistirá en conseguir que las partes alcancen por sí mismas soluciones al asunto sometido a mediación”.

3.2.2. Neutralidad y protección de los intereses de determinados sujetos

Esa actitud neutral a la vez que garante de una efectiva y libre intervención de las partes y del equilibrio de poder entre las mismas, se ve condicionada por el respecto a la legalidad vigente, la protección de los intereses de menores, incapaces, dependientes u otras personas en situación de especial vulnerabilidad, o el deber de respetar y hacer respetar la igualdad de trato entre las partes⁴². La afectación de la mediación a sujetos a los que el Ordenamiento reconoce una posición de vulnerabilidad obliga al mediador a poner especial cuidado en que los intereses de estos sujetos queden debidamente protegidos y garantizados. Por ello, las distintas leyes imponen a la persona mediadora la especial consideración de los intereses de los menores, personas con discapacidad y personas mayores dependientes, elevando en algún caso a rango de principio rector de la mediación la protección efectiva de tales intereses, como por ejemplo sucede en la ley gallega de 2001 (art. 8.3), la Ley castellanoleonés de 2006 (arts. 4.3 y 10.5), la Ley madrileña de 2007 (arts. 4.f y 14.d), o la Ley andaluza de 2009 (art. 7).

Especial mención merece la Ley 4/2005 de Castilla-La Mancha, en la que dicha protección se traduce en tres importantes reglas procedimentales: en primer lugar, se ordena al mediador que conceda una tramitación preferente a aquellos procedimientos que afecten a los intereses de las personas menores o incapaces (art. 14.1). En segundo lugar, también le ordena oír a

⁴⁰ Vid. art. 10.b) de la Ley 4/2005 de Castilla-La Mancha.

⁴¹ BLANCO CARRASCO, M., *Mediación y sistemas alternativos de resolución de conflictos. Una visión jurídica*, ed. Reus, Madrid, 2009, p. 174.

⁴² El art. 16 de la Ley 1/2009 de Andalucía exige expresamente el “efectivo cumplimiento del principio de igualdad por razón de género”.

las personas menores o incapaces si tuvieran suficiente juicio y en todo caso, a los menores con más de doce años (art. 14.2), de modo similar a lo previsto procesalmente en la LEC. Y en tercer lugar, ordena que los acuerdos alcanzados en el seno de una mediación garanticen la máxima protección para las personas menores o incapaces mediante el establecimiento de las condiciones más apropiadas para la salvaguarda de sus intereses personales y patrimoniales (art. 23). No cabe duda de que los mediadores en dicha región deberán poner especial cuidado en cumplir tales reglas procedimentales, aunque sólo la inobservancia de la tramitación preferente de los procedimientos que afecten a los intereses de personas menores o incapaces se regule expresamente como una infracción leve (art. 31), castigable con amonestación por escrito o multa de hasta 3.005,6 euros.

Por otra parte, esa actitud neutral a la par que activa en la búsqueda de vías de comunicación entre las partes que permitan la consecución de un acuerdo, no es impedimento para que se le reconozca al mediador cierta capacidad de decisión. Más allá del mandato general de poner fin a la mediación en los supuestos en que se aprecie una clara desigualdad de poder o desequilibrio entre las partes (y el mayor ejemplo de ello es la prohibición del inicio o la continuación de una mediación cuando el sujeto mediador aprecie cualquier tipo de violencia), nos referimos a la posibilidad de que el mediador decida dar por terminado el procedimiento de mediación si aprecia falta de colaboración por alguna de las partes, o si considera que el procedimiento no puede alcanzar la finalidad perseguida o el conflicto debe ser abordado desde otra forma de intervención o tratamiento⁴³.

Algunas normas autonómicas han ido más lejos, y han reconocido dicha facultad como un derecho de la persona mediadora. Junto con el derecho recogido de un modo genérico en los arts. 9 de la Ley 1/2006 de Castilla y León y de la Ley 9/2011 de Aragón de dar por finalizada la mediación cuando considere que existen motivos que demuestren que la continuación de la misma no cumplirá sus objetivos, la Ley 7/2001 de la Comunidad Valenciana estableció expresamente en su art. 8 el derecho de la persona mediadora a “dar por acabada la mediación en el momento que aprecie en alguna de las partes falta de voluntad o exista una incapacidad manifiesta para llegar a un acuerdo, o que la continuidad de la mediación no sea eficaz”. A dicha ley le siguió la normativa castellano-manchega (art. 11), la andaluza (art. 15.b) y la cántabra (art. 28.3).

El propio Proyecto de Ley prevé la terminación de la mediación a instancia del mediador, cuando éste “aprecie de manera justificada que las posiciones de las partes son irreconciliables o concurre otra causa que determine su conclusión (art. 23)”, lo cual ya fue criticado por el CGPJ en su informe al Anteproyecto sobre la materia, al considerar que dicha potestad atribuida al mediador podría resultar contraria con las premisas de voluntariedad, imparcialidad y neutralidad que rigen dicho procedimiento⁴⁴.

3.2.3. *Imparcialidad como «cualidad»: ausencia de interés personal*

La imparcialidad, por el contrario, se refiere al distanciamiento o ausencia de implicación del mediador respecto de las partes y de lo que constituya el objeto de la mediación. La cuestión es ¿debe exigírsele al tercero mediador, sin deber de aplicación de lo establecido en

⁴³ Véanse, entre otros, el art. 19 de la Ley 1/2007 de Madrid, art. 14 de la Ley 3/2007 de Asturias, o art. 24 de la Ley 1/2008 del País Vasco.

⁴⁴ Vid. Informe del CGPJ..., op. cit., p. 61 y ss.: “En particular, debe recordarse que el mediador no puede imponer solución o medida concreta alguna, debiendo actuar de forma que permita a las partes alcanzar por sí mismas un acuerdo (artículo 10), o que entre los deberes del mediador está el de desarrollar una conducta activa tendente a lograr el acercamiento entre las partes, facilitando la comunicación entre ellas (artículo 16.1). No parece que dar por terminado el procedimiento tras apreciar lo irreconciliable de las posiciones de las partes, sea una actuación en línea con esas premisas, pues si bien dicha actuación no servirá para imponer a las partes una solución a la controversia, desde luego sí tendría la virtualidad de cerrarles la vía para encontrar una fórmula amigable de composición de sus diferencias. Es más, parece ir contra la esencia misma de la mediación que sea el mediador, y no las partes, quien decida poner fin a la misma en lugar de perseverar en el intento de buscar cauces de solución, siendo posible incluso que semejante comportamiento quiebre la imparcialidad a la que todo mediador se debe (artículo 9), ya que a la vista de las posiciones relativas de ambas partes dentro de la controversia, podría suceder que dar por concluida la mediación fuese más beneficioso para una que para otra”.

el ordenamiento jurídico ni poder de imposición de su voluntad, la misma imparcialidad que resulta exigible a quienes están situados *supra partes* y están llamados a resolver el litigio?

Al aprobarse la Ley de Arbitraje de 2003, se eliminó la alusión a los motivos de abstención y recusación previstos para los jueces y magistrados “por considerar que no siempre son adecuados en materia de arbitraje ni cubren todos los supuestos (EE.MM de la Ley 60/2003)”, y se estableció una cláusula general en el art. 17 por la cual las partes pueden pedir la recusación de aquel árbitro o árbitros en quienes concurren “circunstancias que den lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia”. Para la mediación, por el contrario, muchas leyes han decidido establecer un catálogo de situaciones que hacen presumir un posible interés del mediador directo o indirecto en el resultado de la mediación (vínculos de parentesco por consanguinidad o afinidad hasta cierto grado con alguna de las partes, amistad íntima o enemistad manifiesta, intereses económicos, patrimoniales o personales en el asunto de que se trate, mantener o haber mantenido relaciones profesionales con alguna de las partes, etc.), aunque sin llegar a enumerar las mismas causas de abstención y recusación previstas en la LOPJ. Por otra parte, las consecuencias de que concurren tales situaciones en la figura del mediador son tratadas de forma desigual por las distintas leyes referidas a la mediación familiar. La mayoría de las leyes autonómicas prevén dicha falta de imparcialidad como un motivo de sanción al mediador. No obstante, mientras que algunas de ellas establecen solamente el deber de aquél de abstenerse o no continuar la mediación (y en caso contrario, la sanción al mismo), otras van más lejos y posibilitan que las partes puedan recusar al mediador a través del oportuno procedimiento establecido, bien en la propia ley, bien en su reglamento de desarrollo⁴⁵.

En el PLMACM, por su parte, el modo de garantizar esta imparcialidad se centra en la obligación impuesta al mediador, no sólo de abstenerse de iniciar o continuar un procedimiento de mediación cuando concorra cualquier circunstancia que pueda afectar a su imparcialidad, sino de comunicar a las partes cualquier circunstancia que pueda afectar a su imparcialidad o bien generar un conflicto de intereses, con expresa mención de determinados supuestos recogidos en el aptdo. 5º del art. 14. Como quiera que ese deber de información permanece vigente a lo largo de todo el procedimiento de mediación (art. 14.5.III), el proyecto de Ley recalca dicho deber del mediador “antes de iniciar o continuar su tarea”, y en todo caso, en la sesión informativa previa al comienzo de la mediación (art. 18.1.II), al afirmarse que el procedimiento de mediación comienza mediante una sesión “constitutiva” (art. 20) que, sin embargo, no coincide con el inicio de la mediación a los efectos de suspender los plazos de prescripción o caducidad de las acciones (art. 4).

Imprecisiones terminológicas aparte, lo cierto es que el PLMACM no prevé expresamente la recusación del mediador por las partes, pero sí que establece la terminación del procedimiento debido al “rechazo de las partes a su mediador” y la falta de nombramiento de uno nuevo (art. 23), lo cual debe interpretarse en el sentido de que las partes pueden rechazar al mediador propuesto (o incluso el elegido por ellas mismas) en el que concorra algún motivo para dudar de su imparcialidad. El cauce para ello dependerá de la forma de designación del mediador. Si el mediador es elegido libremente por las partes, bien por acuerdo expreso de ambas o a propuesta de una de ellas con el consentimiento de la otra, el mediador tendrá el deber de revelar a las partes, bien antes de tener lugar la primera sesión, bien en la misma, o a lo largo de todo el procedimiento, cualquier circunstancia que pueda afectar a su imparcialidad o bien generar un conflicto de intereses (con expresa alusión a los casos recogidos en el art. 14.5). Por el contrario, si la designación procede de la institución privada encargada de llevar a cabo la mediación o del servicio público de la Administración correspondiente (por ejemplo, en los supuestos de mediación gratuita), entendemos que la revelación de las posibles causas de falta de imparcialidad deberán ser comunicadas por el mediador, en primer lugar, a la

⁴⁵ Vid. Art. 12.3 de la Ley 1/2001 de Cataluña, posteriormente recogido en el art. 6 de la Ley 15/2009; arts. 12.4 y 13.3 de la Ley 4/2001 de Galicia; art. 11.2 de la Ley 1/2006 de Castilla y León; art. 21.2 de la Ley 3/2007 de Asturias; art. 14.3 de la Ley 1/2008 del País Vasco; arts. 4.c), 17.2 y 21 de la Ley 1/2009 de Andalucía; art. 11.4 de la Ley 14/2010 de Baleares; y arts. 15.3, 22.d) y 34.3 de la Ley 1/2011 de Cantabria.

institución que le haya designado, y si ésta no apreciara la concurrencia de ningún motivo para sustituir a aquél, en cualquier caso deberían ser puestas en conocimiento de las partes.

En nuestra opinión, la clave para garantizar la imparcialidad de la persona mediadora no reside, ni en la enumeración de un listado de causas de falta de imparcialidad con carácter abierto o tasado, ni en el reconocimiento a las partes de la posibilidad de recusar al mediador elegido o propuesto, sino en garantizar, de una parte, que las partes tengan conocimiento de todas aquellas circunstancias y motivos que puedan hacer dudar de la imparcialidad del mediador, y de otra, que las partes puedan decidir libremente, a raíz de dicha información, si desean o no que el mediador continúe su labor. Tal y como se advertía en la Recomendación de la Comisión de 4 de abril de 2001 relativa a los principios aplicables a los órganos extrajudiciales de resolución consensual de litigios en materia de consumo⁴⁶, para garantizar la imparcialidad de un procedimiento, las personas mediadoras debían “facilitar a ambas partes información sobre su imparcialidad y competencia antes de que comience el procedimiento”, lo cual queda estrechamente vinculado a la «transparencia» del procedimiento a la que alguna ley sobre mediación familiar hace mención expresa en su articulado⁴⁷.

Nuestro argumento es reconocido en el citado informe del CGPJ al Anteproyecto de Ley⁴⁸, que admite que “esa posible parcialidad del mediador puede ser salvada con tal de que las partes hayan sido advertidas del problema y hagan constar expresamente que consienten, pese a todo, la intervención del mediador. Esto significa que el principio de imparcialidad resulta notablemente difuminado por los efectos del [por lo que se ve, preponderante] principio de voluntariedad de las partes, del que deriva la capacidad de éstas para decidir sobre el procedimiento de mediación y designar al mediador”. Ese deber de información previa sobre posibles circunstancias que puedan afectar a la imparcialidad del mediador ya fue recogida en la Recomendación de la Comisión de 4 de abril de 2001 relativa a los principios aplicables a los órganos extrajudiciales de resolución consensual de litigios en materia de consumo⁴⁹, y posteriormente, algunas normas autonómicas han dispuesto dicho deber para que las partes puedan libremente decidir si desean que dicho mediador inicie o continúe la mediación⁵⁰. El Proyecto de Ley recoge la misma primacía del principio de autonomía de la voluntad de las partes sobre el principio de imparcialidad, al disponer que las partes puedan, una vez conocidas tales circunstancias, consentir expresamente que el mediador inicie o continúe la mediación solicitada (art. 14.5.II). Con ello, se relaciona dicha imparcialidad con los principios de transparencia y profesionalidad exigidos también al sujeto mediador, a la vez que se reconoce, una vez más, la autonomía de la voluntad de las partes para convenir cómo y con la ayuda de quién desean intentar alcanzar un acuerdo consensuado que ponga fin a su conflicto.

3.2.4. La profesionalidad como expresión de neutralidad e imparcialidad

Algunas leyes autonómicas citan expresamente la «profesionalidad» como uno de los principios rectores de la mediación. Así, por ejemplo, la ley castellanomanchega alude a ella en múltiples ocasiones (arts. 1.2; 2.1; 6.c; y 12.2). También el art. 11 de la ley madrileña define al mediador familiar como “un *profesional* especializado, imparcial y neutral que, con sujeción

⁴⁶ DOCE L 109, de 19 de abril de 2001, p. 56.

⁴⁷ Art. 8.c) de la Ley vasca 1/2008 de Mediación Familiar: «Transparencia. Las partes deben contar con información precisa sobre las características del procedimiento y su funcionamiento, sobre el alcance del mismo y sus consecuencias y el valor de los acuerdos que pudieran alcanzarse». El principio de transparencia ya fue señalado en la Recomendación de la Comisión de 30 de marzo de 1998 relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo (DOCE L 115, de 17 de abril de 1998, p. 31).

⁴⁸ Informe CGPJ..., op. cit., p. 34.

⁴⁹ DOUE L 109, de 19 de abril de 2001, p. 56.

⁵⁰ Vid., entre otros, el art. 11 de la Ley 1/2006 de Castilla y León, el art. 11.4 de la Ley 14/2010 de Baleares, o el art.14.3 de la Ley 1/2008 del País Vasco, que en todo caso supedita esa aceptación expresa de las partes a una autorización por parte del departamento del Gobierno Vasco competente en materia de mediación familiar. Por su parte, la Ley 1/2007 de la Comunidad de Madrid permite a las partes elegir de común acuerdo a un mediador que hubiera intervenido profesionalmente con alguna de las personas implicadas en el conflicto objeto de mediación, para solventar sucesivos conflictos intrafamiliares (art. 15).

a los principios del artículo 4 ejerce las tareas de mediación familiar definidas en el artículo 1”, y el art. 3 de la Ley catalana de 2009 de mediación en el ámbito del Derecho Privado exige a la persona mediadora “estar colegiada en el *colegio profesional* correspondiente, o debe pertenecer a una *asociación profesional* del ámbito de la mediación, acreditada por el departamento competente en materia de derecho civil, o debe prestar servicios como mediador o mediadora para la Administración”.

Sin embargo, éste no constituye verdaderamente un principio rector ni una característica esencial y definitoria de la Mediación, y sí una consecuencia accesoria de las garantías de calidad y legalidad de la mediación, y de la exigible neutralidad e imparcialidad de la persona mediadora en el desempeño de sus funciones. La profesionalidad a la que se refieren las distintas leyes autonómicas se deriva de la exigencia de una formación específica que varía significativamente de unas Comunidades a otras⁵¹. Tal y como hemos declarado anteriormente, el principal impulso a la mediación vendrá de la mano de una regulación precisa que asegure a los ciudadanos las necesarias garantías para ver resueltos sus conflictos sin necesidad de acudir a los tribunales. Y para ello, la principal línea a seguir es garantizar la calidad de la prestación de los servicios de mediación, tanto en lo que se refiere a la regulación de los requisitos y efectos de dichos procedimientos, como en lo atinente a los sujetos que prestan tales servicios.

La Directiva 2008/52/CE hace especial hincapié en la calidad de la mediación, y para ello establece ciertos mínimos que deberán cumplir las normativas nacionales que desarrollen los Estados miembros, pero no menciona de manera directa ni los deberes deontológicos que han de presidir el procedimiento de mediación ni el comportamiento del mediador en aquellos asuntos en los que resulte aplicable dicha normativa. No obstante, ello no significa que la Unión Europea se muestre indiferente al respecto; al contrario, tiene muy presente que los sistemas ADR *son flexibles pero tienen que basarse en unas normas mínimas de calidad entre las que figuran determinados principios básicos de procedimiento*⁵². La Directiva ha optado por establecer una doble remisión. La primera está dirigida a los Estados miembros que deben transponer la citada Directiva en sus Ordenamientos nacionales y según la cual, aún cuando les otorga libertad a la hora de configurar el modelo de mediación o las exigencias con respecto a la formación y capacitación de los mediadores, los Estados deberán fomentar la elaboración de códigos de conducta voluntarios y la adhesión de los mediadores y las organizaciones que presten servicios de mediación a dichos códigos, como es el caso del Código de Conducta Europeo para Mediadores aprobado a mediados de 2004⁵³, otros mecanismos efectivos de control de calidad referentes a la prestación de servicios de mediación, y la formación inicial y continua de mediadores para garantizar que la mediación se lleve a cabo de forma eficaz, imparcial y competente en relación con las partes. La segunda, dirigida expresamente a los mediadores y a los órganos extrajudiciales de resolución consensual de litigios en materia de consumo, consiste en una remisión expresa a los principios establecidos como normas deontológicas para la mediación de consumo en la citada Recomendación 2001/310/CE de la Comisión, de 4 de abril de 2001, relativa a los principios aplicables a los órganos extrajudiciales de resolución consensual de litigios en materia de consumo⁵⁴.

El establecimiento de códigos de conducta para la protección de los consumidores ya fue objeto de una Recomendación de la Comisión Europea en 1992⁵⁵ en materia de contratos negociados a distancia, en la cual se señalaban unas normas mínimas de protección del consumidor con el deseo de evitar la fragmentación de las legislaciones nacionales

⁵¹ LUQUIN BERGARECHE, R., Teoría y práctica de la mediación familiar intrajudicial y extrajudicial en España, ed. Thomson Aranzadi, Pamplona, 2007, p. 267.

⁵² Libro Verde de 2002, op. Cit., p.30.

⁵³ http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_es.pdf

⁵⁴ Considerando nº18 de la Directiva: “Se debe alentar a todos los mediadores u organizaciones que entran en el ámbito de aplicación de dicha Recomendación a que respeten sus principios”.

⁵⁵ Recomendación 92/295/CEE de la Comisión, de 7 de abril de 1992, relativa a códigos de conducta para la protección de los consumidores en materia de contratos negociados a distancia (DOUE L 156, de 10 de junio de 1992).

y de que tales normas mínimas fueran completadas con disposiciones voluntarias de los profesionales en forma de códigos de conducta. En cuanto a los códigos de conducta relacionados con los sistemas ADR, la Unión Europea también consideró que el impulso de los procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos en materia de consumo requería de la implantación de unos criterios mínimos de calidad a nivel europeo que ayudaran a aumentar la confianza de los consumidores en la posibilidad de beneficiarse de las ventajas que ofrecen tales procedimientos, a la vez que aumentarían también la confianza mutua de los órganos extrajudiciales de los distintos Estados miembros a la hora de prestar sus servicios en conflictos de carácter transfronterizo. Por tal motivo, en 1998 publicó la Recomendación 98/257/CE de 30 de marzo de 1998 relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de litigios en materia de consumo, que contenía unos criterios mínimos que garantizaran la imparcialidad del órgano, la eficacia del procedimiento, su legalidad y transparencia en la actuación, o la posibilidad de que todas las partes interesadas pudieran manifestar su punto de vista⁵⁶.

El PLMACM se ocupa de la calidad de la mediación al regular en su Capítulo III el estatuto mínimo del mediador, al que se le exige una mínima titulación *como garantía de la calidad que se pretende en la mediación*⁵⁷, así como un seguro de responsabilidad civil, a la vez que se delega en las Administraciones públicas competentes, en colaboración con las instituciones de mediación, el control de la calidad y autorregulación de la mediación a través de la adecuada formación inicial y continua de los mediadores, la elaboración de códigos de conducta voluntarios, así como la adhesión de aquéllos y de las instituciones de mediación a tales códigos (art. 13). Por su parte, las diversas leyes autonómicas se han centrado, por un lado, en regular con mayor detalle un estatuto jurídico propio del mediador en el que queden reflejados sus derechos, obligaciones, incompatibilidades, infracciones y sanciones, con especial interés en definir la cualificación profesional (título universitario incluido) y la formación complementaria exigibles, y por otro lado, han previsto la creación de los correspondientes Registros de carácter administrativo para la inscripción de dichos sujetos, con el principal objetivo de controlar la formación y capacitación de tales profesionales en el desempeño de sus actuaciones. De ahí que éstos deban cumplir, de una parte, con las normas deontológicas y el régimen disciplinario y sancionador de sus respectivos colegios profesionales, cuando se trate de profesiones que exigen una colegiación previa, y de otra parte, con la regulación dispuesta en las leyes y reglamentos en materia de mediación en sus respectivas Comunidades Autónomas, junto con la que eventualmente pudiera llegar a aprobarse a nivel estatal por el Ministerio de Justicia respecto al Registro de mediadores y de instituciones de mediación previsto en el art. 6 PLMACM.

3.3. CONFIDENCIALIDAD

La confidencialidad, más que un principio rector de la mediación, constituye una garantía esencial para el éxito de la mediación, hasta el punto de ser considerada una “una condición *sine qua non* para el buen funcionamiento de las ADR, porque contribuye a garantizar la franqueza de las partes y la sinceridad de las comunicaciones durante el procedimiento⁵⁸”. Junto con la voluntariedad en su utilización, entendemos que la confidencialidad se halla en la naturaleza misma de los ADR, pues la mayoría de los mismos han nacido en el seno de una concepción claramente privatista, o si se quiere, donde el elemento de la “privacidad” ha venido a adjetivar estas formas de resolución extrajudicial de conflictos⁵⁹. Si en la mediación familiar, debe sumarse el interés de las partes en que su conflicto siga permaneciendo dentro de la intimidad del entorno familiar, y ven en la mediación un método idóneo para lograr la

⁵⁶ DOUE L 115, de 17 de abril de 1998. En los EE.UU., vid. los Model Standards of Conduct for Mediators, aprobados en 1994 por the American Arbitration Association (AAA), the American Bar Association (ABA, Section of Dispute Resolution), and the Society of Professionals in Dispute Resolution (SPIDR). Disponible en: <http://www.acrnet.org/about/initiatives/QualityAssurance/standards-conduct.htm>.

⁵⁷ Aunque en la Exposición de Motivos (apartado IV) se alude únicamente a la posesión de un “título universitario de carácter oficial”, en el art. 12.b) se exige “Estar en posesión de título oficial universitario o de educación profesional superior”.

⁵⁸ Vid. Libro Verde de 2002 sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos, op. cit., p. 32.

⁵⁹ BARONA VILAR, S., Comentarios a la Ley de Arbitraje (Ley 60/2003, de 23 de diciembre), ed. Civitas, Madrid, 2004, p. 905.

pacificación de las disputas familiares a la vez que preserva esa intimidad, ni que decir tiene que en la mediación en el ámbito mercantil, la publicación del conflicto como consecuencia de la apertura de la vía judicial podrá tener efectos muy perjudiciales para las partes en conflicto (mala publicidad, pérdida de confianza del consumidor, reticencias de las empresas a contratar con quien se haya inmersa en un litigio judicial, etc.).

Si el objetivo es lograr una actitud sincera de las partes que permita alcanzar un acuerdo entre las mismas, la garantía de la confidencialidad, tanto de las manifestaciones vertidas durante las sesiones con el mediador, como de la información que las partes presenten en apoyo de sus intereses, generará la confianza y seguridad suficiente en las partes para que manifiesten sus verdaderas intenciones y deseos, sin miedo a que lo expresado durante dicho procedimiento pueda ser luego utilizado en su contra, y fomentará que el acuerdo alcanzado entre aquéllas obedezca ciertamente a la voluntad de las partes libremente expresada y sin coacciones, de manera que habrá una mayor probabilidad de que el acuerdo entre las partes refleje realmente la solución que éstas desean para su conflicto. No obstante, dicha sinceridad también puede ser motivo de actuaciones fraudulentas, pues esa franqueza de las partes con vistas a alcanzar una solución a su conflicto da pie a que tanto las partes como el mediador tengan acceso a informaciones que, incluso ni un juez ni un árbitro obtendrían durante un proceso jurisdiccional o arbitral. Por ello, si se quiere asegurar dicha sinceridad y franqueza, también es preciso garantizar a las partes que las informaciones y declaraciones vertidas durante la mediación no serán posteriormente utilizadas en su contra en un hipotético proceso judicial contencioso.

Por ello, la confidencialidad constituye una de esas cuestiones clave a la hora de garantizar la armonización de los métodos extrajudiciales de solución de conflictos en la UE a través de un marco jurídico homogéneo, por tratarse de uno de los principios básicos de la metodología en la que se basa la mediación. Y así, la Directiva 52/2008 destaca la importancia de proteger la confidencialidad en el procedimiento de mediación, de cara a un posible proceso judicial o de arbitraje ulterior, ya sea de carácter civil o mercantil, y por ello, establece la obligatoriedad de los Estados miembros de garantizar la exención de los mediadores y de las personas que participan en la administración del procedimiento de mediación —no sólo las partes, sino también los asesores o colaboradores del mediador, peritos, etc.— de declarar en un proceso judicial civil o mercantil o en un arbitraje, sobre la información derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con dicho proceso, con las siguientes excepciones: a) salvo acuerdo contrario de las partes, b) cuando sea necesario por razones imperiosas de orden público en el Estado miembro de que se trate, en particular cuando así lo requiera la protección del interés superior del menor o la prevención de daños a la integridad física o psicológica de una persona, y c) cuando el conocimiento del contenido del acuerdo resultante de la mediación sea necesaria para aplicar o ejecutar dicho acuerdo (art. 7).

Ahora bien, a diferencia de la Propuesta de Directiva, la versión final de ésta no enumera los documentos, opiniones o propuestas que quedan bajo el manto protector de la confidencialidad⁶⁰, como tampoco se especifica que tales extremos deben quedar excluidos con independencia de que el proceso judicial posterior se refiera o no al litigio que es o ha sido objeto de la mediación. La fórmula escogida por la Directiva es la de establecer un deber genérico de confidencialidad con determinadas excepciones, si bien se deja en manos de los Estados miembros la posibilidad de regular medidas más estrictas para proteger la confidencialidad de la mediación. Y dicha fórmula es copiada por la legislación aplicable a la mediación familiar, pues la totalidad de las legislaciones autonómicas prevén igualmente la confidencialidad del procedimiento de mediación, así como la prohibición de los mediadores y demás personas que intervengan en el procedimiento de mediación de declarar como testigos o peritos en un proceso judicial acerca de lo que hubieren conocido durante la mediación.

⁶⁰ Vid. Letras a) a f) del art. 6.1 de la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles SEC(2004) 1314. COM(2004) 718 final.

3.3.1. Confidencialidad y proceso judicial

Sin embargo, la clave para garantizar el buen fin de la confidencialidad de la mediación en España no reside en la regulación de la misma en las distintas legislaciones autonómicas, sino en lo que prevea la legislación procesal estatal. De poco sirve que las Comunidades Autónomas declaren como deber de las partes la obligación de “no solicitar que la persona mediadora sea llamada a declarar como perito ni como testigo en cualquier procedimiento judicial relacionado con el conflicto familiar objeto de la mediación practicada⁶¹”, pues corresponde a la legislación procesal regular la intervención de testigos y peritos en los procesos de cualquier orden jurisdiccional, y la dispensa de declarar de éstos o su deber de someterse a la obligación legal de guardar secreto. Por ello, en determinadas leyes se apunta expresamente a la necesidad de que dicha obligación de las partes de no solicitar la declaración del mediador como perito o testigo en un juicio lo sea «conforme a la legislación procesal vigente⁶²».

Sin una norma procesal que así lo prevea, las partes que solicitasen la llamada al proceso del mediador u otro participe, o que aportaran al proceso judicial la información obtenida con motivo de una mediación previa, incurrirían en un incumplimiento contractual del pacto de mediación, pero la prueba no podría ser tachada de ilícita. Así lo ha confirmado la STS de 2 de marzo de 2011, al admitir la presentación como prueba de los acuerdos concertados en el transcurso de una mediación familiar. Para el Tribunal Supremo, tal aportación no infringe lo dispuesto por los artículos 281.1, 283.3 y 287.1 LEC y rechaza que la regla de confidencialidad establecida en el artículo 13 de la Ley 1/2001, de 15 de marzo, de Mediación Familiar en Cataluña contenga una prohibición de aportación al proceso de los acuerdos obtenidos en el transcurso de la mediación, sino que dicha confidencialidad *se refiere únicamente a las “informaciones confidenciales”, pero no a lo que una de las partes considera que es un acuerdo libremente adoptado y referido a las consecuencias de la ruptura matrimonial.*

Por tanto, resulta importante diferenciar dos aspectos clave. De un lado, la distinción entre confidencialidad, deber de reserva y secreto profesional, y de otro, los límites legales a ese deber de confidencialidad.

3.3.2. Confidencialidad, secreto profesional y deber de reserva

La mayoría de la legislación autonómica sobre mediación familiar aluden indistintamente a la confidencialidad, al deber de reserva y al secreto profesional como sinónimos, pero no es lo mismo. Así, por ejemplo, el art. 8.3 de la Ley 4/2005 de Castilla-La Mancha establece la obligación del mediador de “mantener reserva sobre los hechos que haya conocido en las sesiones de mediación familiar, salvo que el levantamiento de la misma sea compatible con la legislación vigente respecto al secreto profesional o exista aceptación expresa de ambas partes”, y su art. 26 dispone que “el expediente de mediación familiar y los demás documentos relativos al procedimiento incorporados a aquél, son confidenciales y no pueden ser divulgados, ni entregados por la persona mediadora a terceros”, si bien declara que “el deber de confidencialidad del mediador cesa si todas las partes del procedimiento autorizan que se ponga en conocimiento el expediente o su entrega a terceras personas, o si, en los casos y circunstancias previstos en las leyes procesales, el Juzgado o el Ministerio Fiscal requieren el expediente”; el art. 4 de la Ley 1/2006 de Castilla y León reconoce como principios informadores de la mediación, la “Confidencialidad y secreto profesional respecto a los datos conocidos en el procedimiento de mediación”; el art. 14.c) de la ley madrileña 1/2007 obliga al mediador a “mantener, de acuerdo con la legislación vigente, la reserva respecto de los hechos conocidos en el curso de la mediación y la confidencialidad de todos los hechos tratados haya habido, o no, acuerdos”; el art. 16.h) de la Ley 1/2009 de Andalucía establece como deber de la persona mediadora “mantener la reserva y el secreto profesional respecto de

⁶¹ Vid. art. 7.g) de la Ley 1/2006 de Castilla y León. Otras legislaciones autonómicas supeditan dicho deber de las partes o del mediador de no declarar a lo que establezca la legislación procesal pertinente (Como ejemplos, véanse los arts. 7 de la ley catalana 15/2009, la ley aragonesa 9/2011, y la ley cántabra 1/2011).

⁶² Vid. el art. 26.b) de la Ley 4/2005 de Castilla-La Mancha, el art. 14.c) de la Ley 1/2007 de Madrid, el art. 7.2 de la Ley 15/2009 de Cataluña, o el art. 7.c) de la Ley 9/2011 de Aragón.

los hechos conocidos durante el curso de la mediación” y su art. 9 habla de “confidencialidad de la mediación familiar y secreto profesional de la persona mediadora”; y el art. 8.2 de la Ley 14/2010 de las Islas Baleares establece dentro de los deberes del mediador que “todas las personas que intervienen en la mediación están obligadas a la confidencialidad por el secreto profesional”.

Respecto al carácter “reservado” de la documentación e información tratadas durante la mediación, establecido en ciertas normas autonómicas, es preciso distinguir entre la alusión a dicho deber de reserva como sinónimo de deber de confidencialidad, como sucede, por ejemplo, en el art. 11 de la Ley 4/2001 de Galicia, que obliga a las partes a *mantener reserva sobre el desarrollo del procedimiento negociador*; en el art. 2.c) de la Ley 14/2010 de las Islas Baleares, que incluye dentro del principio rector referido a la confidencialidad el deber del mediador o la mediadora y la parte familiar en conflicto de *mantener la reserva sobre los hechos conocidos*, o en el art. 7.c) de la Ley 9/2011 de Aragón, que señala que *todas las actuaciones que se deriven del proceso de mediación serán secretas y confidenciales, respetando la legislación vigente sobre protección de datos de carácter personal*, y otra cosa es la declaración de carácter reservado de determinada información a efectos administrativos —sobre todo cuando la mediación tenga lugar a través de una entidad de derecho público—, tal y como disponen los arts. 13.2 de la ley catalana 1/2001 de mediación familiar, y 7.3 de la ley catalana 15/2009 de mediación en el ámbito del Derecho Privado, que establecen que “Las actas que se elaboran a lo largo del procedimiento de mediación tienen carácter reservado”. Al margen de la legislación aplicable en materia de secretos oficiales, si la entidad mediadora (organismo público administrativo) se escudara en el carácter reservado de dicha documentación para no entregarla al órgano jurisdiccional, entendemos aplicable el art. 371.2 LEC, en virtud del cual dicho órgano jurisdiccional, en los casos en que lo considere necesario para la satisfacción de los intereses de la administración de justicia, pedirá de oficio, mediante providencia, al órgano competente el documento oficial que acredite dicho carácter. Y en caso de negativa, el legislador no reconoce facultad alguna al juez civil de desclasificar o de levantar el secreto decretado por una resolución administrativa, por lo que correspondería a la Sala especial de conflictos del Tribunal Supremo resolver los conflictos que pudieran plantearse entre órganos jurisdiccionales y órganos de la administración (art. 38 LOPJ)⁶³.

En cuanto al secreto profesional, con especial atención al del abogado, éste consiste en la garantía de confidencialidad que se proyecta sobre las informaciones reservadas comunicadas a un letrado u obtenidas por el mismo en el ejercicio de su actividad profesional, y constituye un Derecho fundamental reconocido por la Constitución (art. 24.2 CE) y desarrollado en otras leyes (LOPJ, LEC, LECRIM, LGT, EGA) y disposiciones (Código Deontológico del Consejo de los Colegios de Abogados de la Comunidad Europea y Código Deontológico del Consejo General de la Abogacía Española). En nuestra opinión, la aplicación de las garantías del secreto profesional respecto de las informaciones tratadas durante un proceso de mediación no depende de que una norma así lo declare, y menos aún con rango autonómico, sino que dependerá del sujeto que interviene en la misma como tercero mediador, y si éste es titular o no de dicho derecho al secreto profesional. El abogado que intervenga en una mediación está sometido al deber de respetar el secreto de las informaciones recibidas porque la actuación mediadora se incardina en el marco de su actividad profesional, y además, deberá hacer respetar ese secreto profesional por su personal y por cualquier persona que colabore con él en su actividad profesional. Afirmar lo contrario conduciría a la paradoja de que sobre los abogados de las partes sometidas a mediación si pesaría el deber de secreto profesional, mientras que sobre el abogado que actuara como mediador no recaería dicho deber de secreto, sino el deber de confidencialidad legalmente establecido. No obstante, se ha entendido que, cuando en un arbitraje actúa un abogado, lo hace como árbitro y no como defensor de una parte en un proceso ni como asesor jurídico de una parte del arbitraje, funciones incompatibles con la condición de árbitro imparcial⁶⁴, y como quiera que la actuación del árbitro guarda cierta semejanza con la del mediador en cuanto a su obligación de imparcialidad, habrá quien

⁶³ BARONA VILAR, S., El Proceso Civil, (coord.: F. Escribano Mora) vol. II, ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2001, pp. 5947 y ss.

⁶⁴ GARBERÍ LLOBREGAT, J. (director), Comentarios a la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje. Tomo I, ed. Bosch, Barcelona, 2004, p. 601.

considere que el abogado-mediador no disfruta de ese privilegio de secreto profesional, y sí el deber de confidencialidad predicable de los mediadores.

Fuera de los supuestos en los que el mediador esté sujeto al deber de secreto profesional por razón de su actividad, la confidencialidad predicable de la mediación se corresponde con lo observado respecto al principio de confidencialidad aplicable en el arbitraje. Del mismo modo que los árbitros, las partes y las instituciones arbitrales están obligadas a guardar la confidencialidad de las informaciones que conozcan a través de las actuaciones arbitrales (art. 24.2 LA), en la mediación, *la obligación de confidencialidad se extiende al mediador y a las partes intervinientes de modo que no podrán revelar la información que hubieran podido obtener derivada del procedimiento* (art. 10.1 PLMACM). Junto con lo dispuesto en el citado Proyecto de Ley, para el caso que éste llegue a convertirse en norma legal, el régimen jurídico de la confidencialidad predicable respecto de la mediación vendría a quedar constituido también por la legislación referida a la protección de datos personales, sobre todo respecto de las instituciones mediadoras⁶⁵, y en su caso, con la legislación referida a la protección de la intimidad, el honor y la propia imagen, así como la legislación penal relativa a los delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio.

La distinción entre el deber de confidencialidad y el secreto profesional es importante. Más allá de que el segundo tenga reconocimiento constitucional en el art. 24.2 CE, la clave reside en la titularidad dual del derecho al secreto profesional, a la vez que el mismo es una garantía para el cliente, mientras que para el abogado constituye un derecho y simultáneamente una obligación⁶⁶. La titularidad dual del derecho no debe confundirse con el poder de delimitación del objeto de la garantía, que corresponde al cliente, quien puede privar de carácter reservado a toda o parte de la información que le afecte⁶⁷, pero al ser también de titularidad del abogado, éste puede alegar su derecho a guardar secreto con independencia del consentimiento de su cliente, tal y como reconoce el art. 5.8 del Código Deontológico del CGAE, según el cual el secreto profesional es un derecho y deber primordial de la Abogacía y el consentimiento del cliente, no sujeto al secreto profesional, no excusa al Abogado de la preservación del mismo. Por el contrario, la confidencialidad sobre la información conocida con motivo de la mediación se configura como un deber del mediador y no como un derecho⁶⁸, sometido a la voluntad de las partes, quienes pueden dispensarle expresamente de tal obligación para que comparezca en juicio.

También es importante aclarar el alcance de dicho deber de confidencialidad, tanto desde un punto de vista subjetivo (personas sometidas al mismo) como desde una óptica material u objetiva (informaciones confidenciales).

3.3.2.1. *Ámbito subjetivo de la Confidencialidad*

Respecto al ámbito subjetivo de dicha confidencialidad, aunque el art. 10 PLMACM se refiera en su primer apartado “al mediador y a las partes intervinientes”, hay que entender sometidas a este deber de confidencialidad también a “las personas que participen en el procedimiento de mediación” del apartado segundo. Y por tales personas nos referimos a *Toda persona que participe en la mediación, incluidos, en particular, el mediador, las partes y sus representantes y asesores, todo experto independiente y cualquier otra persona presente en las reuniones de las partes con el mediador* (art. 15 del Reglamento de Mediación de la OMPI). Esta obligación de confidencialidad recogida en el art. 10 PLMACM que pesa sobre los intervinientes en una mediación previa (“no podrán revelar la información que hubieran podido obtener derivada

⁶⁵ Dentro del principio de Confidencialidad, el art. 8 de la Ley vasca 1/2008 y el art. 7 de la Ley aragonesa 9/2011 hacen expresa mención a la legislación en materia de protección de datos de carácter personal.

⁶⁶ GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, N., “Blanqueo de capitales y secreto profesional del Abogado (I)”, Actualidad Jurídica Aranzadi, 3 de octubre de 2002, p. 1 y ss.

⁶⁷ GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, N., *ibidem*.

⁶⁸ Entre otros, vid. art. 10.a) de la Ley 4/2005 de Castilla-La Mancha; art. 10.13 de la Ley 1/2006 de Castilla y León, art. 14.c) de la Ley 1/2007 de Madrid, art. 22.c) de la Ley 3/2007 de Asturias, art. 13.b) de la Ley 1/2008 del País Vasco, art. 16.h) de la Ley 1/2009 de Andalucía, art. 8.2 de la Ley 14/2010 de las Islas Baleares, o el art. 10.e) de la Ley 9/2011 de Aragón.

del procedimiento” y “[no] estarán obligados a declarar o aportar documentación en un procedimiento judicial o en un arbitraje”) debe ser entendida como una obligación legal de guardar secreto a los efectos de los artículos 307 y 371 LEC, sobre el interrogatorio judicial de las partes y a la declaración de testigos, respectivamente. Y a ello hay que añadir que el Proyecto de Ley prevé la incorporación de un nuevo apartado 3º al art. 335 LEC en virtud del cual las partes, salvo pacto en contrario, no podrán solicitar dictamen a un perito que hubiera intervenido en una mediación o arbitraje relacionados con el mismo asunto, así como una nueva redacción del párrafo segundo del art. 347.1 LEC según el cual el tribunal denegará la intervención del perito en el juicio cuando existiera deber de confidencialidad derivado de la intervención de aquél en un procedimiento de mediación anterior entre las partes.

3.3.2.2. *Ámbito objetivo de la Confidencialidad*

Por lo que respecta al ámbito objetivo del deber de confidencialidad, el art. 10 incluye bajo el manto protector de la confidencialidad tanto “el procedimiento de mediación” como “el contenido de la mediación” o “la documentación utilizada en el mismo”, dentro de lo cual habría que incluir también las conversaciones y correspondencia mantenida entre el mediador y las respectivas partes, así como las posibles notas e informes redactados por la persona mediadora. Al igual que sucede con el arbitraje, la confidencialidad alcanzará a la propia existencia de la mediación o al acuerdo resultante de la misma⁶⁹, con los límites que a continuación veremos. De nuevo, una mención más detallada al alcance de la confidencialidad se encuentra en los arts. 16 y 17 del Reglamento de Mediación de la OMPI, que establecen lo siguiente:

Artículo 16

Salvo acuerdo en contrario de las partes, toda persona que participe en la mediación devolverá, al final de la mediación, a la parte que lo haya proporcionado, todo escrito, documento u otro material proporcionado por esa parte, sin conservar copia alguna de los mismos. Al término de la mediación, se destruirán los apuntes que haya tomado una persona sobre las reuniones de las partes con el mediador.

Artículo 17

Salvo acuerdo en contrario de las partes, el mediador y las partes no presentarán como prueba ni invocarán por ningún otro concepto, en un procedimiento judicial o de arbitraje:

- i) las opiniones expresadas o las sugerencias hechas por una de las partes respecto de una posible solución de la controversia;
- ii) todo reconocimiento efectuado por una de las partes durante la mediación;
- iii) cualquier propuesta formulada u opinión expresada por el mediador;
- iv) el hecho de que una parte haya indicado o no su voluntad de aceptar una propuesta de solución formulada por el mediador o por la otra parte.

3.3.3. *Límites legales a esa confidencialidad*

El deber de confidencialidad no es absoluto. La Directiva 2008/52 establece dos regímenes de dispensa a este deber de confidencialidad: un régimen convencional y otro por disposición legal. De una parte, prevé el “acuerdo contrario de las partes” respecto al alcance de la

⁶⁹ GARBERÍ LLOBREGAT, J. (director), Comentarios a la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje. Tomo I, ed. Bosch, Barcelona, 2004, p. 598: una interpretación a favor de la efectividad del derecho a la confidencialidad puede hacer extensivo la obligación de privacidad a la propia existencia del arbitraje y del laudo. En el mismo sentido, BARONA VILAR, S. (coord.), Comentarios a la Ley de Arbitraje (Ley 60/2003, de 23 de diciembre), ed. Civitas, Madrid, 2004, p. 908.

confidencialidad (art. 7.1). Y de otra, establece dos excepciones legales a dicho deber: a) cuando sea necesario por razones imperiosas de orden público en el Estado miembro de que se trate, en particular cuando así lo requiera la protección del interés superior del menor o la prevención de daños a la integridad física o psicológica de una persona, y b) cuando el conocimiento del contenido del acuerdo resultante de la mediación sea necesaria para aplicar o ejecutar dicho acuerdo. La alusión a *la prevención de daños a la integridad física o psicológica de una persona* se corresponde con lo recogido en las leyes autonómicas, si bien éstas van más allá, pues excluyen también del sometimiento a confidencialidad aquellos casos en los que el mediador aprecie la existencia de hechos delictivos⁷⁰. La alusión a “la protección del interés superior del menor” parece indicar que los procesos de familia en los cuales existan menores y, en general, cuando pudiera existir un conflicto de intereses entre el menor y sus representantes legales, también constituirán una excepción. Y finalmente, la mención a que el conocimiento del contenido del acuerdo resultante de la mediación pueda ser necesario “para la ejecución del mismo” resulta lógico, sobre todo si se tiene presente que el acuerdo de mediación podrá adquirir carácter ejecutivo.

El PLMACM también contiene ese doble régimen, convencional y legal, de excepciones a ese deber de confidencialidad, aunque con una regulación más estricta que la mencionada en la Directiva europea, y que no coincide con lo establecido en las leyes autonómicas sobre la materia. Respecto al régimen convencional, intrínsecamente relacionado con la voluntariedad y la autonomía de la voluntad que impregna este método de resolución de conflictos, resulta claro que las partes pueden disponer de ese grado de privacidad, y dispensarse entre sí y al resto de intervinientes (mediador, peritos, etc.) de esa obligación de guardar secreto. En este caso, la norma —art. 10.2.a) PLMACM— exige que el acuerdo de dispensa sea expreso y por escrito, aunque cabe admitir que dicho acuerdo entre las partes para “desclasificar” las informaciones obtenidas durante la mediación pueda llegar a ser tácito si una de las partes pretende la declaración de un sujeto o la aportación de determinada información al proceso y la otra no se opone. Y respecto al régimen legal de excepciones al deber de confidencialidad, el Proyecto de Ley tan sólo prevé como excepción la solicitud de declaración o de información por parte de los órganos judiciales del orden penal, y siempre a través de resolución judicial motivada (art. 10.2.b) PLMACM⁷¹), de acuerdo con las críticas vertidas por el CGPJ al régimen anterior del Anteproyecto de Ley⁷². No obstante, y aún cuando el citado art. 10 no lo indique expresamente, también será un supuesto legal de excepción a esa confidencialidad cuando el contenido del acuerdo o determinada documentación de la mediación resulten necesarias para la ejecución de aquél o cuando así se exija legalmente. Más allá de que el acuerdo de mediación, de prosperar el proyecto legislativo, pasará a ser reconocido como un título ejecutivo (futuro art. 517.2.2º LEC), el futuro régimen legal exigirá en determinados supuestos la presentación de determinada documentación acreditativa de la existencia o intento de mediación. Por ejemplo, el art. 26 PLMACM, así como la propuesta de reforma del art. 550.1.1º LEC exigen que a la demanda ejecutiva se acompañe “copia de las actas de la sesión constitutiva y final del procedimiento”. Y para la presentación de la demanda de juicio verbal de reclamación de cantidad inferior a 6.000 euros, se exige la presentación del “acta u otro documento acreditativo del intento de mediación en los seis meses anteriores a su interposición” (proyectados arts. 437.3 y 439.2 LEC).

3.4. GRATUIDAD

3.4.1. Mediación y asistencia jurídica gratuita según el Proyecto de Ley

La gratuidad no es considerada expresamente como principio rector de la mediación, ni en el PLMACM, ni en las distintas normas autonómicas sobre mediación familiar, aunque se ha defendido que un sistema público de mediación totalmente gratuito sería un “magnífico

⁷⁰ Art. 13.4 de la Ley 1/2001 de Cataluña; art. 16.h) de la Ley 1/2009 de Andalucía

⁷¹ Adviértase que se refiere exclusivamente a “jueces”, mientras que el art. 26.2.b) de la Ley 4/2005 de Castilla-La Mancha se refiere a “el Juzgado o el Ministerio Fiscal”.

⁷² Informe del CGPJ, op. cit., pág. 79.

incentivo para fomentar su atractivo para el ciudadano⁷³. Al igual que sucede en la Ley de Arbitraje, el PLMACM establece como regla general la onerosidad de la mediación, según lo dispuesto en el art. 16, y tal y como se pronunció en su momento el CGPJ en su informe al citado Anteproyecto de Ley⁷⁴.

En cualquier caso, hay que reconocer que la mediación representa un método de resolución de conflictos más económico que el proceso judicial, pues no requiere de postulación alguna, y aunque posteriormente los abogados de las partes puedan intervenir en la redacción del acuerdo, no se precisa de la misma ni de la representación por procurador. Es cierto que la postulación procesal será pertinente para la homologación judicial del acuerdo, pero no habrá condena en costas al no existir “vencedores” ni “vencidos”, salvo la apreciación de temeridad o mala fe en la actuación procesal, por lo que las partes sólo deberán hacer frente a las costas generadas por su representación procesal y letrado, y además, no habrá una ulterior instancia al no existir perjuicio o gravamen que recurrir, ni (en principio) será necesario acudir a la fase de ejecución forzosa de lo homologado judicialmente. Es decir, en principio, tan sólo habrá que abonar los honorarios de la persona o institución mediadora.

Ahora bien, como quiera que el PLMACM establece la obligatoriedad de intentar la mediación en determinados supuestos, debemos preguntarnos si tales actuaciones quedarían cubiertas por la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita. Resulta difícil considerar que esa mediación previa, o la consulta letrada sobre los términos del acuerdo que se pueda producir en aquélla, pueda ser englobada dentro del concepto de “Asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso a quienes pretendan reclamar la tutela judicial de sus derechos e intereses, cuando tengan por objeto evitar el conflicto procesal, o analizar la viabilidad de la pretensión” del art. 6.1 LAJG. Y sin embargo, si se trata de un litigio de carácter transfronterizo en la Unión Europea, el art. 46.2 extiende el beneficio de asistencia jurídica gratuita a los procedimientos extrajudiciales en materia civil y mercantil *cuando la ley los imponga a las partes o el Juzgado o Tribunal remita a éstas a dichos procedimientos*. En estos supuestos de mediación obligatoria (reclamaciones de cantidad que deban tramitarse por los cauces del juicio verbal conforme al art. 250.2 LEC), el Proyecto de Ley únicamente prevé la gratuidad de la sesión informativa (art. 18.3 PLMACM), pero no del resto del procedimiento, lo que no concuerda exactamente con lo establecido en el art. 46.2 LAJG ni con el art. 10 de la Directiva 2002/8/CE⁷⁵. En tal caso, el beneficiario del derecho a la asistencia jurídica gratuita en un supuesto transfronterizo se encontrará ante la tesitura de, optar por continuar el procedimiento de mediación a sabiendas de que deberá abonar los costes del mismo, o decidir continuar la vía judicial para la cual el ordenamiento jurídico sí le garantiza la gratuidad de todo el procedimiento ¿Acaso no resulta ello un contrasentido?

3.4.2. Mediación y asistencia jurídica gratuita según el Derecho autonómico sobre mediación familiar

Respecto a la normativa autonómica sobre mediación familiar, sin embargo, el coste de la mediación varía significativamente en función de en qué Comunidad Autónoma nos encontremos. Así, podemos diferenciar hasta 4 regímenes distintos:

⁷³ MARTÍN DIZ, F., La mediación: sistema complementario de Administración de Justicia, ed. CGPJ, Madrid, 2010, p. 162.

⁷⁴ Informe de 19 de mayo de 2010, op. cit., pág. 26: “en ningún momento la gratuidad se perfila como elemento definitorio de la mediación, aunque no faltan voces que señalan que si desde las instancias públicas no se asegura la retribución de los mediadores y las instituciones de mediación, serán muy pocos los interesados en acudir a este medio alternativo de solución de conflictos. Sin embargo, establecer un régimen de mediación en asuntos civiles y mercantiles basado en la gratuidad para los sujetos que acudan a ella, tendría el riesgo de hacer recaer un gravamen excesivo sobre las arcas públicas justamente en relación con un tipo de controversias que por definición son de índole estrictamente jurídico-privada, y partiendo de la base de que los particulares afectados acuden voluntariamente a la mediación tratando de hallar una alternativa más rápida y flexible que la que podrían obtener en sede judicial”.

⁷⁵ Directiva 2002/8/CE del Consejo, de 27 de enero de 2003, destinada a mejorar el acceso a la justicia en los litigios transfronterizos mediante el establecimiento de reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita para dichos litigios (DOUE L 26, de 31 de enero de 2003).

Los que establecen la gratuidad del servicio público de mediación familiar⁷⁶.

Los que no contemplan expresamente la existencia de procesos de mediación familiar gratuitos⁷⁷.

Los que reconocen la gratuidad de la mediación familiar sólo a las personas beneficiarias del derecho a la asistencia jurídica gratuita conforme a la Ley 1/1996⁷⁸, y

Los que establecen un beneficio de mediación gratuita «particular», como es el caso de la regulación castellanoleonesa o la cántabra. Respecto a la primera, el art. 13 de su Ley 1/2006, de 6 de abril, dispone que “La prestación del servicio de mediación será gratuita para aquellas personas físicas que acrediten disponer de recursos económicos escasos, con arreglo a los criterios y condiciones que se establezcan reglamentariamente⁷⁹, no pudiendo ser nunca estos requisitos menos favorables a los que se exigen para la condición de beneficiarios del derecho de asistencia jurídica gratuita”. Y respecto a la segunda, la reciente Ley 1/2011 crea un «derecho de mediación gratuita» que deberá concretarse en el reglamento que desarrolle dicha Ley, y según la misma (art. 24), este beneficio “se reconocerá por la Consejería competente en materia de Justicia de conformidad con el procedimiento que, también reglamentariamente, se establezca”, exigiéndose en todo caso que la parte que solicite dicho beneficio esté empadronada en la Comunidad Autónoma de Cantabria en el momento de presentar la solicitud de mediación (art. 3.3).

3.5. PRESENCIALIDAD

La oralidad es otro de los principios que caracteriza los procedimientos de mediación, pues va implícita en la propia dinámica de este sistema de resolución de conflictos⁸⁰, que pasa por devolver a las partes el protagonismo en la toma de decisiones para el arreglo amistoso de sus diferencias, escucharlas, recuperar las vías de diálogo entre las mismas y que puedan expresar en un ambiente de confianza y tranquilidad sus problemas para hallar la solución a los mismos. La oralidad del procedimiento exige necesariamente la inmediatez, entendida como el contacto personal y directo entre el mediador y las partes, y tales principios se han plasmado en las distintas leyes autonómicas sobre mediación familiar a través de distintos términos (“carácter personalísimo⁸¹”, “inmediatez⁸²”, “inmediatez⁸³”, o “carácter presencial⁸⁴”) que vienen a exigir la necesaria asistencia personal de las partes a las sesiones de mediación,

⁷⁶Vid. El art. 9.1 de la Ley 4/2005 de Castilla-La Mancha; el art. 6 de la Ley 14/ 2010 de las Islas Baleares; o el art. 4.1 de la Ley 1/2008 del País Vasco, que establece que “El departamento del Gobierno Vasco competente en materia de mediación familiar creará y mantendrá servicios públicos integrales gratuitos de mediación familiar, que responderán a la demanda existente en esta materia y que priorizarán en cuanto a su acceso a las personas que sean derivadas desde otros servicios sociales o la Administración de Justicia”.

⁷⁷La Ley 1/2007 de mediación de la Comunidad de Madrid no se refiere en ningún momento a la gratuidad de la mediación, y sí al derecho de las partes “a conocer con carácter previo al inicio de la mediación, el coste máximo de la misma” (art. 9.c); el deber de éstas de satisfacer los honorarios del mediador (art. 10.d); el derecho del mediador a “percibir los honorarios que correspondan por su actuación profesional” (art. 13.b); o la consideración como una infracción muy grave “el cobro de honorarios distintos a los pactados” (art. 24.d).

⁷⁸Art. 9.1 de la Ley 1/2001 de Cataluña (así como el art. 27 de la Ley 15/2009, de mediación en el ámbito del derecho privado); art. 9.1 de la Ley 4/2001 de Galicia; art. 6 de la Ley 7/2001 de la Comunidad Valenciana; art. 21 de la Ley 15/2003 de Canarias; art. 26 de la Ley 3/2007 de Asturias; o el art. 27 de la Ley 1/2009 de Andalucía.

⁷⁹De acuerdo con el art. 12 del Decreto 50/2007, de 17 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Desarrollo de la Ley 1/2006, de 6 de abril, de Mediación Familiar de Castilla y León, “Tendrán derecho a la mediación familiar gratuita, las personas físicas residentes en Castilla y León, cuyos recursos e ingresos económicos computados anualmente por todos los conceptos y en su unidad familiar, no superen la cuantía del indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM en adelante) por cada miembro. Se computará dos veces el IPREM por cada miembro de la unidad familiar que tenga reconocido un grado de minusvalía igual o superior al 65%”.

⁸⁰LASHERAS HERRERO, P., “Mediación Familiar: oralidad y principios del procedimiento”, en CARPI. F. / ORTELLS, M. (editores), Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente, vol. II, ed. Universitat de Valencia, Valencia, 2008, p. 437.

⁸¹Art. 15 de la ley catalana de 2001 y art. 8 de la ley catalana de 2009; art. 4 de la ley castellanoleonesa de 2006; art. 10 de la ley andaluza de 2009 y art. 7 de la ley aragonesa de 2010.

⁸²Art. 8 de la ley asturiana de 2007.

⁸³Art. 4 de la ley canaria de 2003; art. 8 de la ley vasca de 2008 y art. 12 de la ley cántabra de 2011.

⁸⁴Art. 15 de la ley valenciana de 2001.

sin que puedan delegar dicha asistencia en representantes o intermediarios. Ello, unido al especial objeto del asunto a mediar (v. gr., las distintas medidas que integran el convenio regulador, las relaciones personales y familiares con ascendientes o descendientes, con la familia biológica, etc.), trata de garantizar que el acuerdo alcanzado sea fruto de la voluntad libremente expresada por las partes, y de que éstas comprendan el alcance real de sus actos, de un modo similar al mandato establecido en los arts. 770.3^a, art. 771.2 y art. 777.3 LEC para los procesos judiciales matrimoniales.

El PLMACM, al pretender ser una norma de general aplicación para todas las materias civiles y mercantiles de libre disposición, no exige expresamente la asistencia personal de las partes a las distintas reuniones con el mediador⁸⁵. Resulta obvio que cuando se pretenda la consecución de un acuerdo entre personas jurídicas, quienes comparecerán en las sesiones ante el mediador serán los representantes legales de aquéllas, pero para el caso de personas físicas es cierto que, a diferencia de lo establecido en el art. 770.3^a LEC, en donde se establece la obligación de las partes de concurrir a la vista “por sí mismas”, a la vez que se establece la presencia obligatoria de los respectivos abogados, el PLMACM únicamente alude a que las sesiones se celebren *con las partes*, quienes firmarán el correspondiente acta al término de cada sesión (informativa, constitutiva y final), sin especificar si éstas deben acudir por sí mismas o pueden comparecer representadas.

No obstante, como quiera que para la firma de lo que constituye el acuerdo de mediación, que no tiene por qué coincidir con el acta final, ya que puede redactarse y entregarse al mediador en un momento posterior a la sesión final, se prevé expresamente que pueda ser firmado por las partes o sus representantes, cabría deducir que el Proyecto de Ley, cuando habla de “partes” se está refiriendo a los sujetos enfrentados y no a quienes puedan asumir la representación de los mismos. Si así fuera la intención del legislador, es preciso tener presente que la LEC permite al procurador con poder especial la renuncia, la transacción, el desistimiento, el allanamiento, el sometimiento a arbitraje y las manifestaciones que puedan comportar sobreseimiento del proceso por satisfacción extraprocesal o carencia sobrevenida de objeto (art. 25.2.1^a LEC). En tal caso, se daría la circunstancia de que en un proceso judicial sí podría actuar válidamente el representante de la parte para llegar a un acuerdo con el contrario, si dispone de poder especial para ello, mientras que en una mediación extrajudicial debería ser el propio sujeto quien interviniera personalmente en dicho procedimiento. Por ello, habrá que ver si la celebración de una mediación intrajudicial se considera o no como un acto a realizar personalmente por los litigantes (art. 25.3 LEC).

En cualquier caso, entendemos que la mediación constituye un sistema de solución de conflictos “que descansa sobre el diálogo y el acuerdo, sobre la intervención directa, inmediata y personal de las partes, y construido sobre la flexibilidad y la irritualidad, y que ha de nutrirse ineludiblemente de la oralidad como uno de sus principios rectores”, y por tanto, “solucionar un conflicto con el diálogo por bandera, determinando deliberada y voluntariamente la vía elegida para ello, y a través de la oralidad no puede conducir sino a una imprescindible intervención personalísima de las partes⁸⁶”.

⁸⁵ El Informe del CGPJ al Anteproyecto de Ley ya advirtió (p. 40) que “El Anteproyecto no ha dotado al procedimiento de mediación de alguna otra característica que, sin embargo, aparece contemplada en otras leyes sobre la materia. Nos referimos al carácter personalísimo de la mediación, conforme al cual las partes y el mediador deban asistir personalmente a las diferentes sesiones, sin que puedan valerse de representantes o intermediarios. (...), pero en cualquier caso podría tener sentido que la Norma en proyecto incluyese alguna puntualización a este respecto”.

⁸⁶ MARTÍN DIZ, F., La mediación: sistema complementario de Administración de Justicia, ed. CGPJ, Madrid, 2010, p. 74-75, que señala como principios rectores la «Oralidad, Proximidad, intermediación y no sustitución de las partes (carácter personalísimo)».

3.5.1. Presencialidad y mediación a través de medios telemáticos

Ya hemos advertido en otra ocasión el impulso de los denominados ODR (*online dispute resolution*) especialmente en materia de consumo⁸⁷, en donde la mediación se realiza a distancia, comunicándose las partes y los mediadores a través de medios electrónicos. Al igual que el arbitraje tramitado de forma electrónica, no vemos impedimento alguno en que la mediación se lleve a cabo, bien íntegramente, o bien determinados trámites (vg., citaciones, comunicaciones y notificaciones) a través de medios electrónicos como pueda ser el correo electrónico, la videoconferencia, etc., sin perjuicio de que alguna actuación deba practicarse por medios tradicionales, y siempre que el objeto de la disputa así lo permita y se garantice la identidad de las partes y de la persona mediadora, así como la autenticidad de la comunicación.

Sabedor de ello, el PLMACM no sólo prevé la posibilidad de que las partes puedan acordar que todas o alguna de las actuaciones de mediación se lleve a cabo por medios electrónicos⁸⁸, siempre que quede garantizada la identidad de los intervinientes y el respeto a los principios de la mediación (art. 25), sino que establece como premisa legal que las mediaciones consistentes en reclamaciones de cantidad que no excedan de 300 euros se desarrollarán como norma general por medios electrónicos, salvo que el empleo de éstos no sea posible para alguna de las partes.

En este punto, de nuevo debemos cuestionarnos la conveniencia de la cuantía fijada como límite para la tramitación electrónica de la mediación. La cantidad de 300 euros se asemeja a la *summa executionis* fijada en el art. 520.1 LEC como mínimo para despachar ejecución basada en títulos no judiciales y arbitrales, pues en caso contrario hay que ir al correspondiente juicio declarativo, o en su caso, monitorio. Desconocemos los motivos del legislador para haber decidido fijar dicha cuantía como criterio para impulsar la mediación a través de medios electrónicos, pero consideramos que hubiera sido preferible equiparar dicha cantidad, respecto a la cual se desea promover su resolución amistosa a través de medios electrónicos, a aquélla otra sobre la que recientemente se ha modificado la LEC para facilitar expresamente su reclamación judicial a través de medios electrónicos. Nos referimos a las reclamaciones cuyo valor, excluidos los intereses, gastos y costas, no rebase los 2.000 euros, respecto a las cuales, el Proceso Europeo para Reclamaciones de Escasa Cuantía, regulado en el Reglamento (CE) nº 861/2007⁸⁹, prevé que la incoación del proceso mediante demanda (art. 4), la celebración de vistas (art. 8) o la práctica de la prueba (art. 9), puedan realizarse a través de cualquier medio de comunicación, en la medida en que se disponga de los medios técnicos correspondientes.

Aunque las reglas establecidas en dicho Reglamento se refieren únicamente a litigios transfronterizos, en la Ley 4/2011, de 24 de marzo, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, para facilitar la aplicación en España de los procesos europeos monitorio y de escasa cuantía⁹⁰ se ha considerado oportuno modificar la legislación española para introducir aquellas normas que sean más ventajosas, y aplicar el mismo tratamiento procesal a cualquier acreedor, resida en España o en otro país de la Unión Europea. En este sentido, se ha modificado la cuantía por debajo de la cual no es obligatoria la intervención de abogado y procurador, que pasa de 900 a 2.000 euros (arts. 23, 31 y 539 LEC), y también se ha establecido la posibilidad de que el demandante pueda presentar su demanda cumplimentando unos impresos normalizados que, a tal efecto, se hallarán a su disposición en el tribunal correspondiente (art. 437.2 LEC), a lo que hay que sumar la nueva Disposición Final vigésima cuarta de la LEC, apartado 5º, conforme a la cual, «Las notificaciones efectuadas con ocasión de la tramitación de un proceso europeo de escasa cuantía se llevarán a cabo con arreglo

⁸⁷ Véase el Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo, modificado a través del Real Decreto 863/2009, de 14 de mayo (BOE núm. 126, de 25 de mayo de 2009).

⁸⁸ El considerando nº9 de la Directiva 2008/52 recuerda que “La presente Directiva no debe impedir en modo alguno la utilización de las nuevas tecnologías de comunicaciones en los procedimientos de mediación”.

⁸⁹ Reglamento (CE) nº 861/2007, del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de julio de 2007. DOUE L 199, de 31 de julio de 2007.

⁹⁰ BOE núm. 72, de 25 de marzo de 2011.

a lo dispuesto en esta Ley, siempre que se trate de medios de comunicación previstos en el Reglamento (CE) n.º 861/2007, prioritariamente por medios informáticos o telemáticos y, en su defecto, por cualquier otro medio que también permita tener constancia de la entrega al demandado del acto de comunicación».

En resumen, entendemos que no hay obstáculo para que también se fomente el uso de tales medios electrónicos para aquellos procedimientos de mediación para reclamaciones inferiores a los 2.000 euros, sobre todo si tenemos en cuenta que en la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia⁹¹ se prevé, entre otras cuestiones, el derecho de los ciudadanos a relacionarse con la Administración de Justicia utilizando medios electrónicos, y la necesidad de que las oficinas de información y atención al público pongan a disposición de los ciudadanos de forma libre y gratuita los medios e instrumentos precisos para ejercer los derechos reconocidos en el artículo 4 de esta Ley, para aquellos procedimientos en los que los ciudadanos comparezcan y actúen sin asistencia letrada y sin representación procesal (tal y como sucederá con las reclamaciones de menos de 2.000 euros).

3.5.2. Presencialidad y mediación telemática en la normativa autonómica

En la legislación autonómica sobre mediación familiar, únicamente la Ley asturiana de 2007 prevé como salvedad a esa asistencia personal que “si las circunstancias así lo requieren y de forma excepcional, puedan utilizarse medios electrónicos en alguna de las reuniones de mediación, siempre que quede garantizada la identidad del mediador familiar y de las partes. La presencia física de las partes deberá producirse, en todo caso, en el momento de la firma de los acuerdos adoptados (art. 8.2). No obstante, la Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia⁹² también prevé la potenciación de los recursos para garantizar “la efectividad de los procesos de apoyo familiar y mediación para que estos puedan llegar a los sectores de población más amplios posible, tanto a través de las nuevas tecnologías como en la modalidad de atención presencial. En concreto, a través de los departamentos competentes en materia de familia y justicia, constituirá servicios de apoyo y atención a las familias a través de las tecnologías de la información y comunicación y promoverá, reforzará y ampliará los servicios de orientación familiar, de mediación y los puntos de encuentro familiar (art. 36)”.

En la mediación familiar, más si cabe, las partes deben escucharse, pues precisamente una de las ventajas y a la vez característica y objetivo de la mediación familiar es que las partes se sientan protagonistas de la resolución de su problema, así como recuperar las vías de comunicación entre las mismas, afectadas por la ruptura o crisis matrimonial. Por lo tanto, la presencia física de las partes será la regla general en la mediación en el ámbito familiar, sin perjuicio de que algunos trámites puedan realizarse de forma telemática. Eso sí, la corriente a seguir parece ser la ampliación de la regulación autonómica a otros ámbitos en donde la mediación puede dar interesantes frutos (mediación vecinal, multicultural, empresarial, consumidores, asociaciones y demás personas jurídicas para los conflictos de sus integrantes, etc.), y con ello, la introducción de la utilización de medios telemáticos para aquéllos trámites en los que resulte posible y no perjudique el fin de la mediación. Y así, si bien en la Ley catalana de mediación familiar de 2001 se establecía taxativamente el carácter personalísimo de la mediación, en donde las partes y el mediador debían asistir personalmente a las reuniones (art. 15), en la posterior Ley de Mediación en Derecho Privado de 2009 de dicha Comunidad Autónoma se permite que “en situaciones excepcionales que hagan imposible la presencia simultánea de las partes, pueden utilizarse medios técnicos que faciliten la comunicación a distancia, garantizando los principios de la mediación (art. 8.1)”. Y lo mismo se prevé en la Ley de Cantabria 1/2011, cuyo art. 12 especifica en su primer apartado que “las partes deberán asistir personalmente cuando el conflicto afecte a derechos personalísimos, de *ius cogens* o deba ser fiscalizado por el Ministerio Fiscal, sin perjuicio de la representación necesaria de

⁹¹ BOE núm. 160, de 6 de julio de 2011.

⁹² DOG núm. 134, de 13 de julio de 2011, pág. 19306.

menores e incapaces. Fuera de estos casos, las partes podrán acudir representadas mediante escrito acreditativo de la representación dirigido a la persona mediadora”, y en su apartado segundo declara que “Las instituciones de mediación fomentarán la implantación de sistemas de mediación por medios electrónicos en aquellas mediaciones donde se pudiera realizar”.

4. BIBLIOGRAFÍA

BARONA VILAR, S., *Comentarios a la Ley de Arbitraje (Ley 60/2003, de 23 de diciembre)*, ed. Civitas, Madrid, 2004.

BARONA VILAR, S., *El Proceso Civil*, (coord.: F. Escribano Mora) vol. II, ed. Tirant lo blanch, Valencia, 2001.

BLANCO CARRASCO, M., *Mediación y sistemas alternativos de resolución de conflictos. Una visión jurídica*, ed. Reus, Madrid, 2009.

GARBERÍ LLOBREGAT, J. (director), *Comentarios a la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje*. Tomo I, ed. Bosch, Barcelona, 2004.

GARCÍA VILLALUENGA, L., BOLAÑOS CARTUJO, I., *Situación de la mediación familiar en España. Detección de necesidades. Desafíos Pendientes*, ed. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2007.

GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, M. L., “La conciliación y la mediación en el Derecho Tributario”, en VV.AA., *Mediación: un método de ? Conflictos*, ed. COLEX, Madrid, 2010, pp. 205-226.

GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, N., “Blanqueo de capitales y secreto profesional del Abogado (I)”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 3 de octubre de 2002, p. 1 y ss.

LASHERAS HERRERO, P., “Mediación Familiar: oralidad y principios del procedimiento”, en CARPI. F. / ORTELLS, M. (editores), *Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente*, vol. II, ed. Universitat de Valencia, Valencia, 2008.

LÓPEZ SAN LUIS, R., en VV.AA., *Tendencias actuales en el Derecho de Familia*, ed. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Almería, Almería, 2004.

LORCA NAVARRETE, A. M., *Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Mediación “en asuntos civiles y mercantiles” elaborado por el Ministerio de Justicia del Gobierno de España “con los efectos procesales que de ella derivan”*, ed. Instituto Vasco de Derecho Procesal, San Sebastián, 2010.

LUQUIN BERGARECHE, R., *Teoría y práctica de la mediación familiar intrajudicial y extrajudicial en España*, ed. Thomson Aranzadi, Pamplona, 2007.

MARÍN LÓPEZ, J. J. y Otros, *Legislación sobre Mediación Familiar*, 2ª edic., Madrid, Tecnos, 2008.

MARTÍN DIZ, F., *La mediación: sistema complementario de Administración de Justicia*, ed. CGPJ, Madrid, 2010.

ORTIZ PRADILLO, J. C., “La mediación en la Unión Europea: la Directiva sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles”, en VV.AA., *Mediación: un Método de ? conflictos*, ed. COLEX, Madrid, 2010, pp. 55-73.

ORTIZ PRADILLO, J. C., “La nueva Directiva europea sobre mediación en asuntos civiles y mercantiles de carácter transfronterizo”, *Revista General de Derecho Procesal*, nº16, octubre 2008 (Publicación electrónica: www.iustel.com).

RAMOS MÉNDEZ, F., “Medidas alternativas a la resolución de conflictos por vía judicial en el ámbito civil patrimonial”, *Justicia*, 1994, vol. IV, pp. 807-822.

VARGAS PÁVEZ, M., “Mediación obligatoria. Algunas razones para justificar su incorporación”, *Revista de Derecho*, vol. XXI, nº2, diciembre 2008, pp. 183-202.

LA JURISDICCIÓN DE HACIENDA Y LA UNIFICACIÓN DE FUEROS (1852-1868)*

JOSÉ VICENTE LORENZO JIMÉNEZ

Doctor en Derecho
Profesor Asociado de Derecho Administrativo, Universidad de Sevilla

Resumen

El presente trabajo tiene por objeto estudiar el proceso de desmantelamiento de la Jurisdicción de Hacienda a mediados del siglo XIX, como Jurisdicción especial que venía existiendo desde el Antiguo Régimen, y su definitiva supresión en beneficio de la Jurisdicción ordinaria, haciendo especial hincapié en el Real Decreto de 20 de junio de 1852 y en el Decreto de unificación de fueros de 1868.

Palabras clave

Jurisdicciones especiales, unidad jurisdiccional, organización judicial, Hacienda Pública.

Abstract

The present paper has for object to study the process of dismantlement of the Finance Jurisdiction in the middle of the 19th century, as special Jurisdiction that was coming existing from the Old Regime, and his definitive suppression in benefit of the ordinary Jurisdiction, with special emphasis on the Royal Decree of June 20, 1852, and on the Decree of unification of jurisdictions of 1868.

Key words

Special Jurisdictions, Unit of jurisdiction, judicial organization, public finances.

*Fecha de recepción: 15-6-2011 Fecha de aceptación: 22-6-2011.

Sumario

- I. Los proyectos de reforma de la jurisdicción de hacienda.*
 - II. Las novedades organizativas y competenciales del real decreto de 20 de junio de 1852.*
 - II.1. La supresión de los Juzgados de las Subdelegaciones de Rentas.*
 - II.2. La primera instancia en los negocios judiciales de Hacienda.*
 - II.3. La segunda instancia en los negocios judiciales de Hacienda.*
 - II.4. Las competencias del Tribunal Supremo*
 - II.5. La redistribución de competencias.*
 - III. Otros aspectos del real decreto de 20 de junio de 1852.*
 - III.1. Aplicación del Derecho Común y del especial.*
 - III.2. Otras novedades del Real Decreto de 20 de junio de 1852.*
 - IV. La naturaleza de la jurisdicción de hacienda.*
 - V. El desenvolvimiento de la jurisdicción especial entre 1852 y 1868.*
 - V.1. Las estadísticas del Ministerio de Hacienda.*
 - V.2.- Conflictos con otras Jurisdicciones.*
 - VI. La crisis de la jurisdicción especial de hacienda.*
 - VI.1. La crítica a la Jurisdicción por el propio Ministerio de Hacienda. La Circular de la Asesoría General del Ministerio de Hacienda de 6 de abril de 1858.*
 - VI.2. La Exposición de la Asesoría General del Ministerio de Hacienda de 24 de diciembre de 1860.*
 - VI.3. Los proyectos de reforma.*
 - VII. La ley de bases de 11 de abril de 1868.*
 - VIII. La supresión del fuero de hacienda por el decreto de 6 de diciembre de 1868.*
- Bibliografía citada.*
- Legislación citada.*

I.- LOS PROYECTOS DE REFORMA DE LA JURISDICCIÓN DE HACIENDA.

En los últimos años de la década de 1840 la situación de la Jurisdicción de Hacienda, en especial la referida a los asuntos de contrabando y defraudación, no estaba nada clara. Teóricamente seguía en vigor la Ley de 3 de mayo de 1830, pero todos sus fundamentos habían quedado subvertidos:

En lo referente a la imposición de las penas y sanciones, regía el principio de la moderación, que permitía a los tribunales separarse de lo establecido por la Ley. Muchas de ellas, además, habían resultado alteradas como consecuencia de la reforma tributaria de 1845.

- En el aspecto organizativo y de las relaciones interorgánicas, el esquema de la Ley se encontraba totalmente sobrepasado. Ya no existía el Consejo de Hacienda; las funciones judiciales del Superintendente General habían sido suprimidas; y las apelaciones eran resueltas por las Audiencias, que eran órganos de la Jurisdicción ordinaria. Incluso los Intendentes de Hacienda habían desaparecido, sustituidos por los Gobernadores de provincia, entre cuyas funciones no encajaban las judiciales de las Subdelegaciones de Rentas. El ejercicio de funciones judiciales por órganos eminentemente administrativos se consideraba un anacronismo.
- En el ámbito de las competencias, la aparición de la Jurisdicción contencioso administrativa, la administrativización de muchas de las cuestiones, y las reformas fiscales de 1845 y años posteriores, supusieron también una modificación sustancial.

Era, pues, necesaria una reforma radical del sistema, máxime cuando éste se mantenía con una marcada nota de provisionalidad, como las propias disposiciones que se iban dictando se encargaban periódicamente de recordar.

Sin embargo, la aparición del nuevo sistema no fue nada fácil. SANTILLÁN cuenta en sus Memorias que, al ser nombrado Ministro (cargo que desempeñó un par de meses, entre finales de enero y finales de marzo de 1847) presentó al Congreso de los Diputados un proyecto de Ley pidiendo “autorización para poner en planta el proyecto de Ley penal y de Jurisdicción de Hacienda, formado por tres Secciones del Consejo Real y modificado en algunos puntos por mí, de acuerdo con el Sr. Bravo Murillo, Ministro de Gracia y Justicia”. Ley –añade– que “estaba reclamada por una necesidad tan notoria y tan grave que parece imposible no se hubiera antes acudido a satisfacerla, (porque) cada Juzgado, cada tribunal, era árbitro de elegir las penas que habían de aplicarse a los delitos de Hacienda desde que en 1835 por un simple Real Decreto fue abolida la Ley de 1830”¹.

El proyecto de Ley contenía diversos puntos a destacar²:

- Regulaba exclusivamente lo referente al contrabando y defraudación, lo que parece dar a entender que estas cuestiones eran las más urgentes y las que más preocupaban en el Ministerio de Hacienda. Quedaba así en penumbra la cuestión de qué Jurisdicción conocería de todos los demás asuntos de los que venían conociendo los Subdelegados de Rentas.

¹ SANTILLÁN, R., *Memorias (1808-1856)*, Ed. Tecnos y Banco de España, Madrid, 1996, pág. 309.

² El proyecto aparece publicado en el Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados (DSCD en adelante), Legislatura de 1846 a 1847, tomo II, apéndice al número 62, correspondiente a 18 de marzo de 1847, pág. 1045-1055. COMÍN y VALLEJO ponen de relieve que Santillán es el primer ministro de la España isabelina que presenta un proyecto regulador de la sanción del fraude fiscal, especialmente orientado al contrabando y defraudación en las rentas estancadas y en los géneros prohibidos en las aduanas. Estos autores subrayan el dato del deseo de dotarse de un medio coercitivo para garantizar la reserva del consumo interior nacional a nuestros industriales y agricultores. Constituía el corolario lógico a una política comercial contraria al desarme arancelario, que ofrecía, por su carácter marcadamente proteccionista, incentivos económicos a la defraudación (COMÍN COMÍN, F. y VALLEJO POUSADA, R., *Alejandro Mon y Menéndez (1801-1882), Pensamiento y reforma de la Hacienda*, IEF, Madrid, 2002, pág. pág. 416-417).

- La competencia se otorgaba en primera instancia a los Juzgados de Hacienda (art. 51), que estarían a cargo de un letrado, cesando los Intendentes de Rentas en el ejercicio de las funciones judiciales (art. 52). Los Juzgados debían establecerse donde existían las Subdelegaciones de Rentas, y, además del juez, se compondrían, entre otros, de un promotor fiscal y un escribano actuario. Todos estos funcionarios serían nombrados por conducto del Ministerio de Hacienda. Por tanto, mantenía la existencia de una Jurisdicción especial en la primera instancia.
- Las Audiencias conocerían de las apelaciones (art. 55). El Tribunal Supremo de Justicia conocería de los recursos de nulidad contra las sentencias de las Audiencias (art. 56).
- Las sentencias debían ser necesariamente motivadas (art. 82 y 94).

El proyecto quedó abandonado tras el cese de Santillán como Ministro. Transcurrido cierto tiempo, se realizaron tareas sobre una Ley de Contabilidad; y Santillán propuso a Bravo Murillo, entonces Ministro de Hacienda, la formación de una Comisión con el encargo de preparar no solo un proyecto de Ley de Contabilidad, sino también otro de organización y atribuciones del Tribunal de Cuentas, “acerca del cual había también presentado en el Ministerio otro trabajo del distinguido jurisconsulto Sáinz de Andino”. La Comisión fue constituida, produciéndose gran debate sobre la organización de ese Tribunal, porque las opiniones eran muy diversas. Sáinz de Andino –cuenta SANTILLÁN- pretendía no sólo conservar para este Tribunal las atribuciones judiciales que le señalaba la ordenanza de 1828, sino ampliárselas, de modo que en realidad viniera a conocer de todos o casi todos los negocios contenciosos de Hacienda, con cuyo objeto se dividía en dos Salas, una de Contabilidad y otra de Justicia, compuesta ésta exclusivamente de ministros togados. Por el contrario, Santillán opinaba que el Tribunal de Cuentas no debía conocer de “las cuestiones de Derecho Civil y Criminal, que no podían en manera ninguna ser convenientemente en él resueltas”. Apoyaron a Santillán los dos Fiscales que formaban parte de la Comisión, y que unían a ello su experiencia en el Tribunal de Cuentas; y aquélla aceptó la opinión de Santillán³.

Tras el paréntesis del Gobierno Cleonard (19 a 20 de octubre de 1849), volvió Bravo Murillo al Ministerio de Hacienda. Entre las tareas más urgentes se encontraba -dice SANTILLÁN- la de poner fin al “estado de anarquía en que se encontraba la parte contenciosa de la Hacienda”, haciendo referencia otra vez al proyecto presentado en 1847 a las Cortes, “no pudiendo menos el Sr. Bravo de fijar su atención sobre este asunto cuando llegó a tocar por sí mismo las consecuencias del inexplicable abandono en que continuaba. En varias conferencias a que fuimos llamados los señores Gallardo, González Romero y yo, convinimos con el Ministro en las rectificaciones con que el proyecto de Ley propuesto debía presentarse ante las Cortes”⁴.

En estas circunstancias, Bravo Murillo presentó en el Senado el 26 de noviembre de 1849 el proyecto de Ley penal y Jurisdicción de Hacienda, para cuyo examen se nombró inmediatamente una Comisión compuesta de los senadores D. Pedro Jiménez Navarro y D. Agustín Silvela, magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, D. Pedro Sáinz de Andino, que era uno de los autores del proyecto; D. Manuel Pérez Seoane, Regente que había sido de la Audiencia de Filipinas; y Santillán, nombrado presidente. Realizaron las labores y presentaron el dictamen el 17 de diciembre, haciendo algunas ligeras correcciones en el proyecto del Gobierno⁵.

³ *Op. cit.*, pág. 331-332.

⁴ *Op. cit.*, pág. 335.

⁵ *Op. cit.*, pág. 338.

Otras correcciones más importantes, pero inoportunas –continúa SANTILLÁN-, se hicieron por enmiendas y adiciones en la discusión del Senado, la cual ocupó a éste diez sesiones ⁶. La Ley –en opinión del mismo autor– “salió con algunos defectos, y sin embargo bien podía considerarse la mejor que sobre la materia había existido. Llevaba además la autoridad de los primeros jurisconsultos del país; pero esta circunstancia no impidió que en el Congreso quedase estancada, porque los individuos de la Comisión nombrada para dar dictamen sobre ella no pudieron avenirse, aspirando algunos a confeccionar una o nuevas Leyes, cada cual a su gusto. Por esta razón, y sintiéndose cada día más la necesidad de regularizar la jurisdicción y penas de Hacienda, en el año siguiente de 1850 el Sr. Bravo Murillo propuso, y SM mandó por Real Decreto, poner en practica como Ley el proyecto aprobado por el Senado, sin perjuicio de lo que definitivamente acordasen las Cortes; acuerdo de que éstas nunca más llegaron a ocuparse, “dando así con su silencio una aprobación implícita a lo dispuesto por el Gobierno”⁷.

En su relato SANTILLÁN incurre en varias inexactitudes. En primer lugar, el Real Decreto no se dictó al año siguiente a 1850, sino en 1852. Y, sobre todo, es importante destacar que el Real Decreto aprobado por el Gobierno se separaba en varios puntos, tanto en lo formal como en el contenido, del texto aprobado por el Senado. El propio Preámbulo del Real Decreto reconocía que se llevaba a efecto “el proyecto de Ley sobre Jurisdicción de Hacienda y represión de los delitos de contrabando y defraudación, que aprobado por el Senado estaba pendiente de discusión en el Congreso de los Diputados, *con las modificaciones que se han considerado oportunas*”. Así, por ejemplo, se regulaba un procedimiento administrativo para la declaración del comiso de los géneros aprehendidos (según decía la Exposición del propio Real Decreto); y se prescindía, en cuanto a la organización dada a los tribunales, de lo previsto en el proyecto aprobado por el Senado (según se indicaba en la Exposición de Motivos del Real Decreto de 20 de junio de 1852, sobre plantilla de personal y sueldos).

Afirma SANTILLÁN que el Real Decreto de 20 de junio de 1852 se dictó “con arbitrariedad, pero arbitrariedad que hizo necesaria la indolencia o presunción indiscreta de algunos Diputados”, a pesar de lo cual se consiguió sacar del caos en que esta cuestión estaba sumida desde 1835, “y es de notar que el Congreso de Diputados no ha vuelto a ocuparse de este asunto, que con su silencio se ha considerado como definitivamente resuelto”⁸.

Lo adecuado, efectivamente, hubiera sido el haber regulado la materia por Ley y no por Real Decreto, ya que tipificaba delitos, establecía penas y fijaba procedimientos judiciales, y así lo mantuvo la doctrina de la época⁹.

⁶ El proyecto de Ley sobre la Jurisdicción de Hacienda y los delitos, penas y procedimientos en materia de contrabando y defraudación, de 118 artículos, fue remitido a las Cortes por Bravo Murillo, publicándose en el Diario de Sesiones del Senado (DSS en adelante) de 26 de noviembre de 1849; el dictamen se publicó en el DSS de 18 de diciembre de 1849; el proyecto se discutió desde el 24 de diciembre de 1849 hasta 14 de enero de 1850. En varias ocasiones se había remitido al Senado un proyecto de Ley sobre Jurisdicción de Hacienda y de los delitos, penas y procedimientos en materia de contrabando y defraudación. El proyecto había sido aprobado por el Senado en las Legislaturas de 1849-50, 1850-51 y 1851, pero había naufragado en el Congreso de los Diputados (LÓPEZ GARRIDO, D., *La autonomía del aparato hacendístico y la transición al régimen liberal*, en *Hacienda Pública Española*, 87, 1984, pág. 345). Pueden verse los proyectos aprobados por el Senado y remitidos al Congreso en DSCD, Legislatura 1849-1850, tomo II, apéndice al nº 41, de 18 de enero de 1850, pág. 1013-1023; DSCD, Legislatura 1850-1851, tomo I, apéndice nº 2 al nº 14, de 22 de noviembre de 1850, pág. 235-245; y DSCD, Legislatura 1851, tomo I, apéndice al nº 13, de 16 de junio de 1851, pág. 293-303. Los textos son los mismos, pues el Senado remitía el mismo proyecto cada vez que comenzaba una nueva Legislatura en el Congreso de los Diputados.

⁷ *Op. cit.*, pág. 338.

⁸ *Op. cit.*, pág. 367.

⁹ Vid. FONSECA, M., *Contrabando y defraudación*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia (en adelante, RGLJ), 1889, tomo 74, pág. 150. Para este autor, que escribe ya en la época en que está en vigor la Constitución de 1876, el Real Decreto de 1852 trata de cuestiones con respecto a las cuales los art. 4, 5.3, 6, 14, 16, 76, 79 y 81 de la citada Constitución se remiten a la ley. Muchos de estos artículos tenían ya su equivalente en la Constitución de 1845 (art. 7, 9, 66, 68 y 70). No obstante, el autor reconoce que ciertas Leyes, como el Código Penal (art. 7 y 626), el art. 59 de la Ley adicional a la Orgánica del Poder Judicial y las Disposiciones Finales de las Leyes de Enjuiciamiento Criminal de 1879 y 1882, mencionan el citado Real Decreto, lo que hasta cierto punto palía su insuficiencia de rango.

Una vez dictado el Real Decreto, la nueva ordenación vino acompañada por numerosas normas e Instrucciones de aplicación e interpretación, en las que indudablemente se observa la mano y el empuje de la Dirección General de lo Contencioso¹⁰.

II.- LAS NOVEDADES ORGANIZATIVAS Y COMPETENCIALES DEL REAL DECRETO DE 20 DE JUNIO DE 1852.

II.1. La supresión de los Juzgados de las Subdelegaciones de Rentas.

El Real Decreto contenía novedades sustanciales en lo organizativo y en lo competencial¹¹. En primer lugar, suprimía los Juzgados de las Subdelegaciones de Rentas y traspasaba su competencia a los Juzgados de Primera Instancia y a los Consejos de provincia, según los asuntos fuesen judiciales o contencioso administrativos (art. 1)¹².

En este momento se había producido la administrativización de numerosas relaciones jurídicas, que por tanto, habían dejado de ser de la competencia de la Jurisdicción de Hacienda, pasando a ser de la competencia de las autoridades administrativas. Por otra parte, numerosos asuntos habían pasado al conocimiento de la Jurisdicción ordinaria como consecuencia de sucesivas reformas legislativas. Con lo cual hasta cierto punto se había simplificado la cuestión de lo que correspondería a la Jurisdicción ordinaria o a la contencioso administrativa, al haberse reducido las competencias de la Jurisdicción de Hacienda.

Para el reparto de tales competencias residuales regían unos principios básicos. En primer lugar, la potestad de aplicar las leyes de interés privado correspondía a los tribunales ordinarios, encargados de juzgar las causas civiles y criminales, y de hacer ejecutar lo juzgado. Por ello, como principio general, el conocimiento de las cuestiones de propiedad, al igual que el conocimiento de los delitos y la aplicación de penas, correspondía a la Jurisdicción ordinaria.

Por lo que se refiere a los asuntos que se consideraban administrativos, la Ley de 2 de abril de 1845, de organización y atribuciones de los Consejos Provinciales, estableció un sistema de lista para determinar qué asuntos administrativos podían pasar a ser contenciosos, en cuyo caso la Jurisdicción competente para su conocimiento era la contencioso administrativa. Pues bien, el art. 9 de esta Ley decía que los Consejos Provinciales entenderían “en todo lo contencioso de los diferentes ramos de la administración civil, para los cuales no establezcan las Leyes Juzgados especiales, y en todo aquello a que en lo sucesivo se extienda la jurisdicción de estas corporaciones”¹³.

En este contexto, el art. 1 del Real Decreto de 20 de junio de 1852 añadía que el Ministerio de Hacienda dictaría las instrucciones convenientes, es decir, le habilitaba para delimitar el ámbito de competencias entre la Jurisdicción ordinaria y la contencioso administrativa, y para determinar qué asuntos podían convertirse en contencioso administrativos, habilitación que

¹⁰ En esa misma fecha se dictó otro Real Decreto por el que se aprobaba la plantilla del personal y sueldos de la Administración de justicia en el ramo de Hacienda y se dictaban varias disposiciones para llevar a efecto el otro Real Decreto. Para evitar confusiones, nos referiremos a él en lo sucesivo como Real Decreto de desarrollo. También con igual fecha se dictó otro Real Decreto concediendo un crédito extraordinario de 201200 reales para hacer frente al mayor gasto ocasionado en el segundo semestre de ese año por el personal de la Administración de justicia en el ramo de Hacienda.

¹¹ No entramos, por no ser objeto de este trabajo, en las novedades sustantivas en la regulación de los delitos de contrabando y defraudación, y de sus penas. Tampoco entramos, salvo en aspectos puntuales, en los aspectos procedimentales.

¹² Para MANRESA, MIQUEL y REUS, “consecuencia de los adelantos de la ciencia administrativa y de las reformas que en su razón se han introducido en este ramo, ha sido el limitar las atribuciones de la Jurisdicción de Hacienda Pública, declarando de la competencia de los tribunales contencioso administrativos y del de Cuentas algunos negocios de que según nuestra antigua legislación conocían los suprimidos Subdelegados de Rentas” (*Ley de Enjuiciamiento Civil comentada y explicada*, Madrid, 1856, tomo I, pág. 313).

¹³ Sobre la aparición y desarrollo de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en sus primeros años, vid. FERNÁNDEZ TORRES, J.R., *La formación histórica de la Jurisdicción Contencioso Administrativo (1845-1868)*, Civitas, Madrid, 1998; así como la bibliografía que cita.

pronto se hizo efectiva, a través del Real Decreto de 20 de septiembre de 1852, que más adelante comentaremos con detalle.

II.2. La primera instancia en los negocios judiciales de Hacienda.

A) La competencia de los Jueces de partido.

Por lo que se refiere a los negocios judiciales, el Real Decreto atribuía la competencia en primera instancia a los Jueces de partido de la respectiva capital de provincia¹⁴. En las Islas Canarias conocerían los Jueces de Primera Instancia de las capitales de cada uno de los dos distritos administrativos creados por Real Decreto de 17 de marzo de 1852. En las capitales donde hubiese más de un Juez de Primera Instancia, el conocimiento de tales asuntos correspondería al más antiguo (art. 2).

Se contemplaba también la competencia de los Jueces de Primera Instancia de Mahón, Motril, Cartagena, Vigo y Algeciras para conocer de los delitos de contrabando y defraudación de derechos de aduanas que se cometieran dentro de la zona respectiva¹⁵, quedando facultado el Gobierno para variar estos puntos en función de las necesidades del servicio. De hecho, por Real Orden de 1 de julio de 1853, a petición de la Junta de Comercio de Mahón, la jurisdicción del Juzgado de Primera Instancia de esa localidad se hizo extensiva a los negocios civiles de Hacienda en su territorio, lo que supuso una modificación de lo establecido en el art. 2.2 del Real Decreto de 20 de junio de 1852. Sin embargo, por Real Orden de 31 de marzo de 1858 se suprimió la competencia en materias de Hacienda de estos Juzgados¹⁶.

El Real Decreto establecía que en las capitales de provincia en donde las ocupaciones del juez o jueces de primera instancia no les permitieran despachar pronta y cumplidamente los negocios judiciales de Hacienda, el Gobierno podía nombrar otro juez que entendiera exclusivamente de dichos negocios, con el mismo carácter, sueldo y consideraciones que los otros jueces (art. 3). De hecho, inmediatamente se crearon Juzgados especiales en Madrid y en Málaga (Real Decreto de desarrollo de 20 de junio de 1852)¹⁷. En Madrid, por ser la sede del Gobierno y centro de la mayor parte de los negocios económicos y administrativos; y en Málaga, por las numerosas causas de contrabando que existían allí. Posteriormente se crearon algunos nuevos Juzgados especiales. Así, por Real Decreto de 26 de julio de 1853 se creó un Juzgado especial en Huesca¹⁸. Y por Real Decreto de 1 de abril de 1858, conforme a lo previsto en la Ley de Presupuestos de 26 de marzo de 1858, se crearon en Algeciras y Orense.

El Ministerio de Hacienda no se desentendió de la materia, y de hecho pretendió ejercer sobre estos Juzgados una función similar a la que el Ministerio de Justicia desempeñaba con respecto a los Juzgados ordinarios. En este sentido, por Real Orden comunicada por Circular de 18

¹⁴ Por excepción, la capital de Guipúzcoa a estos efectos sería San Sebastián. Hay que tener en cuenta que en esta provincia la capitalidad estuvo en Tolosa entre 1844 y 1854.

¹⁵ Según la Real Orden de 24 de noviembre de 1852, la zona fiscal correspondiente a cada uno de esos Juzgados era la de su partido judicial, salvo la de Algeciras, que se extendía a los partidos de San Roque, Grazalema y Olvera.

¹⁶ GÓMEZ DE LA SERNA, P. y MONTALBÁN, J.M., *Tratado académico forense de los procedimientos judiciales*, 3ª ed., tomo I, Madrid, 1864, pág. 229. El motivo fue económico: en el Presupuesto del Estado no se incluyó crédito para satisfacer las asignaciones por personal y material a los jueces y promotores de esos Juzgados. En Algeciras inmediatamente se creó un Juzgado especial, como exponemos a continuación.

¹⁷ El Boletín Oficial del Ministerio de Hacienda (1852, 2º semestre, pág. 221) daba cuenta del nombramiento como jueces especiales de Hacienda de Madrid y Málaga a quienes venían desempeñando el cargo de asesores de Rentas de dichas capitales. Vid también El Faro Nacional de 8 de agosto de 1852, que daba cuenta del nombramiento del asesor de la Subdelegación de Rentas para el Juzgado especial de Hacienda de Madrid.

¹⁸ El Real Decreto añadía que los sueldos de los funcionarios del Juzgado y el material, en la parte no comprendida en la sección 11, capítulos 7 y 8, artículo 1, del Presupuesto vigente, serían satisfechos con cargo a la propia sección, capítulo 14, artículo único, del mismo Presupuesto (Imprevistos).

de agosto de 1858 se dictaron normas de régimen interior de los Juzgados de Hacienda¹⁹. En principio, consideraba aplicables a estos Juzgados el Reglamento de régimen interior de los Juzgados de Primera Instancia de 1 de mayo de 1844 y normas posteriores, pero con ciertas modificaciones y matizaciones específicas. Por su parte, la Circular de la Asesoría general del Ministerio de Hacienda de 18 de agosto de 1858 añadía que las futuras modificaciones del Reglamento de los Juzgados ordinarios de Primera Instancia no serían aplicables a los Juzgados de Hacienda mientras el Ministerio de Hacienda no dispusiera su observancia.

En este sentido, por ejemplo, la Real Orden 5 de febrero de 1863 de Hacienda resolvía que se hicieran extensivas a los Juzgados especiales de Hacienda y respecto de los negocios que les estaban atribuidos, las disposiciones contenidas en la Real Orden de 5 de diciembre de 1862 sobre el modo y forma de cursar los exhortos y suplicatorios.

Es importante destacar que, en lo penal, estos Juzgados conocían de todos los hechos y omisiones que afectasen directa o indirectamente a los intereses de la Hacienda, aunque se tratara de delitos que no fueran de contrabando o defraudación, sino tipificados en el Código Penal. En base a ello, la Orden Circular de la Dirección General de lo Contencioso de 29 de septiembre de 1853 prohibió a los promotores fiscales de Hacienda que pidieran la inhibición de los Juzgados de Hacienda sin hallarse autorizados para ello.

Asimismo, hay que destacar que en lo civil les correspondían todos los asuntos de Hacienda *de los que hasta entonces habían venido conociendo los Juzgados de Rentas*. Es decir, *los asuntos que antes no correspondían a tales Juzgados (tales como los de señoríos, capellanías o bienes mostrencos) debían seguirse conociendo por los Jueces ordinarios competentes*. El citado Real Decreto, por tanto, no suponía una reiteración del antiguo precepto de la Novísima Recopilación según el cual correspondía a la Jurisdicción de Hacienda todo lo que pudiera afectar a ésta.

B) El Ministerio Fiscal.

Para ejercer el Ministerio Fiscal en primera instancia el Real Decreto 20 de junio de 1852 establecía que habría promotores fiscales²⁰ en los puntos que el Gobierno designara, con la consideración y sueldo que fijara la Ley de Presupuestos, y donde no se hiciera esa designación, serían fiscales de Hacienda los promotores del fuero común, a quienes, sobre el sueldo que como tales disfrutaran, se señalaría una gratificación (art. 4).

De hecho se decidió nombrar promotores fiscales especiales de Hacienda que representarían a la misma en los Juzgados especiales de Madrid y Málaga, y en los de Primera Instancia de las capitales de la Península, en el de Mallorca y en el de Algeciras a los que se asignaban los asuntos de Hacienda (art. 2 del Real Decreto de desarrollo de 20 de junio de 1852). Tales promotores fiscales debían ejercer también las funciones de asesores de los Gobernadores civiles en los negocios económicos, del modo que hasta entonces lo habían sido los abogados fiscales de las Subdelegaciones suprimidas. La previsión de promotores especiales de Hacienda se fundaba en la falta de confianza en que los del fuero común pudieran llevar la gestión de los negocios de Hacienda con la preferencia que el servicio exigía, es decir, se tenía el temor de que los promotores ordinarios no atendieran suficientemente tales asuntos.

Por el contrario, en los Juzgados de Mahón, Motril, Cartagena y Vigo y en los de las capitales de los dos distritos administrativos de las islas Canarias no se consideraba necesaria una

¹⁹ Esta Real Orden distinguía entre los "Juzgados especiales de Hacienda" y "los del fuero ordinario que ejerzan esta jurisdicción". La distinción no está tan clara en otras ocasiones, en que no se sabe si el adjetivo especial se refiere al Juzgado o a la Jurisdicción.

²⁰ Como puede observarse, cambiaba la denominación de *abogados fiscales* por la de *promotores fiscales*, sin duda para buscar la similitud con los de los Juzgados de Primera Instancia.

promotoría especial de Hacienda, por lo que representarían a la Hacienda y ejercerían sus funciones los promotores fiscales de los propios Juzgados.

Por Real Orden 27 de junio de 1852 se dictaron disposiciones para la provisión de los Juzgados y promotorías de Hacienda. Al efecto se establecía que los asesores de las Subdelegaciones, los fiscales de Rentas y cualquiera otra persona que reuniera los requisitos legalmente establecidos que pretendieran aspirar a tales puestos, debían dirigir sus solicitudes en el plazo de quince días a los Fiscales de las Audiencias respectivas, quienes con los informes existentes, harían las oportunas propuestas al Ministerio a través de la Dirección General de lo Contencioso²¹.

La Instrucción de 25 de junio de 1852 establecía que los promotores fiscales de Hacienda, ordinarios y especiales, dependían, en cuanto a la inspección y vigilancia, de los Fiscales de las Audiencias, y éstos del Fiscal del Tribunal Supremo, sin perjuicio de las atribuciones de los Regentes (art. 9). Esos mismos promotores representaban a la Hacienda en los Consejos provinciales y Tribunales de Comercio en todos los negocios de su interés, dependiendo, en cuanto a inspección y vigilancia respecto de los negocios contencioso administrativos, del Fiscal del Consejo Real (art. 10). En los demás Juzgados y tribunales de fuero especial serían representantes en los negocios de su interés los fiscales y promotores de los mismos, con dependencia en cuanto a la inspección y vigilancia de los superiores respectivos (art. 11)²².

Los promotores fiscales de Hacienda serían sustituidos por los del fuero ordinario en los casos de enfermedad, ausencia o incompatibilidad (art. 18 de la Instrucción de 25 de junio de 1852).

A lo largo del tiempo se fueron planteando cuestiones y realizando importantes modificaciones.

Así, la Real Orden de 13 de septiembre de 1852 declaraba que los promotores fiscales de Hacienda creados por el Real Decreto de 1852 eran los encargados de representar a la misma en todos los casos en que debía intervenir o ser citada en los expedientes de diezmos, conforme lo habían sido hasta entonces los abogados fiscales de las suprimidas Subdelegaciones de Rentas²³.

Por Real Orden de 15 de octubre de 1857 se establecía que, en los casos de incompatibilidad, ausencia o enfermedad, debía encargarse de la promotoría fiscal de Hacienda el más antiguo de los promotores fiscales del fuero ordinario de la misma población; no siendo potestativo ni peculiar de los Gobernadores de provincia la elección de sustituto. Correlativamente, por Real Orden de 20 de mayo de 1864 se ordenaba que los promotores del fuero especial de Hacienda sustituyeran a los del ordinario cuando éstos no tuvieran sustituto y así se lo encomendara el Fiscal de la Audiencia en los casos de vacante, enfermedad u otro impedimento legítimo del propietario.

Poco después, y por motivos presupuestarios, por Reales Ordenes de 31 de marzo de 1858 se suprimían las promotorías fiscales de Hacienda de Álava, Ávila, Ciudad Real, Córdoba, Cuenca, Guadalajara, León, Lérida, Oviedo, Palencia, Segovia y Teruel, cuyos titulares quedaban cesantes, asumiendo sus funciones los promotores fiscales del fuero ordinario, con las asignaciones previstas en los capítulos 20, art. 2, 21, art. 2, del Presupuesto general de

²¹ Como consecuencia, se efectuaron rápidamente los nombramientos correspondientes. Vid los primeros nombramientos en el BOMH, 1852, 2º semestre, pág. 221-222. Obsérvese que el nombramiento correspondía al Ministerio de Hacienda, lo que aseguraba el control sobre los mismos.

²² La Real Orden 20 de mayo de 1863 aprobaba la Circular de 25 de mayo de 1851, comunicada a los Fiscales de Rentas, estableciendo la dependencia de los promotores fiscales de Rentas de la Fiscalía del Tribunal de Cuentas del Reino en los asuntos de la competencia de éste. Como consecuencia, el Fiscal de este Tribunal dictó unas Observaciones a los promotores fiscales de la Hacienda para cuando ocurrieran alcances y desfalcos en los fondos del Tesoro.

²³ El Preámbulo resaltaba que "la representación propia, natural y legítima (de la Hacienda) corresponde exclusivamente a los promotores" fiscales. El promotor fiscal como único y exclusivo representante de la Hacienda ante los tribunales se resaltaba también en la Circular de la Asesoría general del Ministerio de Hacienda de 6 de abril de 1858.

gastos del Estado. Asimismo asumían las funciones de asesoría de la Administración en los asuntos que afectaran al Erario público²⁴.

Por Reales Ordenes de 25 de febrero de 1859 se hizo lo mismo con las promotorías de Hacienda de Albacete, Jaén, Toledo y Valladolid, como consecuencia del Presupuesto aprobado por Ley de 29 de enero de 1859.

C) Los escribanos.

Los escribanos de los Juzgados de las Subdelegaciones de los pueblos en que residiera el Juez de Primera Instancia que debía conocer de los asuntos judiciales, actuarían exclusivamente en los negocios de Hacienda (art. 5 del Real Decreto de 20 de junio de 1852).

Además, los escribanos podían ejercer otras funciones en el ámbito administrativo (así, por ejemplo, intervenían en las subastas de bienes nacionales).

II.3. La segunda instancia en los negocios judiciales de Hacienda.

A) La competencia en los negocios criminales y civiles.

El Real Decreto de 20 de junio de 1852 distinguía entre los negocios criminales y civiles (art. 6).

Por lo que se refiere a los asuntos criminales, en cada una de las Audiencias la Sala primera conocería en segunda y última instancia de las causas criminales por delitos contra la Hacienda, sin perjuicio del recurso de casación, ejerciendo sus funciones los relatores y escribanos de Cámara de la misma Sala.

En los negocios civiles conocerían en segunda y tercera instancia las Salas a las que correspondiera por turno, con arreglo a las disposiciones del Derecho Común.

B) Los Fiscales.

El art. 7 del Real Decreto de 20 de junio de 1852 autorizaba al Gobierno a nombrar Fiscales especiales para aquellas Audiencias en que lo considerase conveniente para el mejor y más pronto despacho de los negocios judiciales del interés de la Hacienda. En las Audiencias para las que no se hicieran dichos nombramientos, los Fiscales ejercerían su ministerio como hasta entonces, quedando, sin embargo, facultado el Gobierno para nombrar, cuando lo considerase oportuno, un Abogado fiscal especial que entendiera exclusivamente en los asuntos de Hacienda.

Sobre esta base, el art. 6 del Real Decreto de desarrollo de 20 de junio de 1852 contemplaba el nombramiento de un abogado fiscal para el Tribunal Supremo y otro para cada una de las Audiencias de Madrid, Granada, Sevilla, Zaragoza, Burgos y Cáceres. En las demás Audiencias no se consideraba necesario a la vista de los negocios civiles y criminales pendientes.

Según la Instrucción de 25 de junio de 1852, los abogados fiscales de Hacienda de las Audiencias serían sustituidos por los del fuero ordinario en caso de enfermedad, ausencia o incompatibilidad (art. 18); y correlativamente, aquellos sustituirían, de derecho y sin necesidad de habilitación especial, a los fiscales en los mismos casos (art. 19).

²⁴ Precisamente con motivo de la supresión de promotorías establecida en 31 de marzo de 1858 la Asesoría general del Ministerio de Hacienda dictó, con fecha 6 de abril de 1858, una extensa Circular –de gran interés– dirigida a los promotores fiscales que iban a encargarse de los asuntos de Hacienda. Vid en el Boletín Oficial del Ministerio de Hacienda, 1858, tomo XIV, pág. 81 ss.

II.4. Las competencias del Tribunal Supremo.

El Real Decreto de 20 de junio de 1852 contemplaba la intervención del Tribunal Supremo a través del recurso de casación, pero sólo en las causas por delitos de contrabando y defraudación. Es decir, no se contemplaba este recurso ni para los negocios civiles ni para los criminales que no fueran los de contrabando y defraudación. Curiosamente, tampoco mencionaba el recurso de nulidad, vigente desde 1838 para los asuntos civiles, pero ello no suponía la exclusión del mismo, como se deduce de la jurisprudencia del Tribunal Supremo²⁵.

Posteriormente, la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 reguló el recurso de casación en los pleitos civiles, resultando en consecuencia también aplicable a los asuntos civiles de Hacienda.

II.5. La redistribución de competencias.

A) La Real Orden de 20 de septiembre de 1852.

La Real Orden de 20 de septiembre de 1852 contenía instrucciones aclaratorias para llevar a efecto la redistribución de competencias prevista en el art. 1 del Real Decreto de 20 de junio de 1852 entre los Juzgados de Primera Instancia y los Consejos Provinciales.

Así, los tribunales ordinarios debían entender de las cuestiones de propiedad, “ya que los administrativos son amovibles y más dependientes del Ejecutivo”. Por ello aquéllos debían conocer de las demandas sobre bienes y fincas del Estado y sobre los contratos relativos a su disfrute. Sin embargo, “por razones políticas de importancia”, se establecía una excepción, la contemplada en el art. 10 de la Ley de Contabilidad. En base a este precepto, correspondían a los órganos contencioso administrativos las cuestiones contenciosas relativas a la validez, inteligencia y cumplimiento de los arriendos y subastas de los bienes nacionales y actos posesorios que de ellas se derivasen, hasta que el comprador o adjudicatario fuera puesto en posesión pacífica de tales bienes. No obstante, a los Juzgados y tribunales de justicia competentes correspondían las cuestiones que versaran sobre el dominio de esos mismos bienes y cualesquiera otros derechos que se fundaran en títulos anteriores y posteriores a la subasta, o fueran independientes de ella²⁶.

Correspondía también a los tribunales civiles el conocimiento de las demandas de terceraía sobre dominio o prelación, aunque recayeran sobre expedientes administrativos, como ya antes lo preveía el art. 21 de la Ley del Tribunal de Cuentas de 1851.

Por el contrario, se ampliaba el conocimiento de los Consejos Provinciales, y del Real en su caso, a las reclamaciones de los contribuyentes relativas al repartimiento y exacción individual de las contribuciones directas del Estado, cuando pasaran a ser contenciosas. A continuación se distinguían diversos supuestos.

Por lo que se refiere a la contribución territorial, debían entender de las reclamaciones de los particulares por agravio comparativo en relación con los demás contribuyentes. Por el contrario, las reclamaciones sobre la apreciación de la riqueza imponible quedaban excluidas de la vía contencioso administrativa²⁷.

²⁵ Vid, por ejemplo, Sentencias de 24 de noviembre de 1852 y de 12 de diciembre de 1854.

²⁶ Vid sobre este punto ARRAZOLA, L., *Enciclopedia española de Derecho y Administración*, tomo XI, Madrid, 1860, voz “competencia”, pág. 101 ss. Puede observarse el paralelismo de este precepto con lo dispuesto en el punto 4º de la Real Orden 30 de noviembre de 1839, su inmediato antecedente.

²⁷ Vid. CARRASCO, P.A., *Tratado de las contribuciones directas en España*, Madrid, 1867, pág. 146-147. El repartimiento de contribuciones –dice este autor siguiendo lo dispuesto en el Real Decreto de 20 de septiembre de 1852- es una competencia administrativa, y ni siquiera cabe en muchos casos de éstos acudir a la vía contencioso administrativa. La Administración activa es competente para conocer de las reclamaciones por exceso del tipo legal, ya se entable por los pueblos o por los particulares. En cambio, la vía contencioso administrativa procede sólo en las reclamaciones de agravio comparativo incoadas

Por lo que se refiere al subsidio industrial y comercial, correspondía a los órganos contencioso administrativos conocer de las reclamaciones individuales contra las decisiones de la Administración local, tanto sobre el repartimiento y exacción como sobre la imposición de multas en caso de fraude u ocultación²⁸.

Por lo que se refiere al derecho de hipotecas, conocían sobre las reclamaciones contra la Administración por las multas impuestas.

En todos los casos, la recaudación de toda cuota asignada debía llevarse a efecto sin perjuicio de las resoluciones que posteriormente recayesen, es decir, la formulación de reclamaciones no tenía carácter suspensivo.

La Administración activa seguiría entendiendo de las cuestiones sobre la aplicación de las Leyes reguladoras de los Impuestos indirectos. Según la Real Orden, tales cuestiones no tenían naturaleza contencioso administrativa, “por no haber actos de la Administración propiamente dichos contra los que reclamar”, por lo que las cuestiones sólo podían versar “acerca de la interpretación de la Ley o acerca de las contravenciones de que ésta haya sido objeto”. En puros principios, tales cuestiones deberían ser conocidas por los tribunales ordinarios, “porque o vienen a resolverse en cuestiones de propiedad o en conocimiento de delitos o aplicación de penas”. Pero el Real Decreto rechazaba tal opción, dadas “las circunstancias especiales del país y la actual organización de los tribunales”, que provocaría que “el rigor científico ocasionase tal vez males de monta que deben evitarse con prudencia”. En consecuencia, se optaba por mantener estas cuestiones en el ámbito de la Administración activa, sin perjuicio del recurso ante el Ministro de Hacienda.

Por último, se introducía una excepción a lo dispuesto en el art. 17 de la Ley reguladora de los Consejos Provinciales, en cuanto que el remate y subasta de los bienes que se enajenaran para hacer efectivo el reintegro de las contribuciones del Estado, o de las cargas municipales o provinciales cuya cobranza iba unida a ellas, quedaban excluidos del conocimiento de los tribunales ordinarios. En otras palabras, se mantenía la vía administrativa de apremio.

B) Modificaciones posteriores.

Posteriormente se produjeron ciertas modificaciones. Así, la Instrucción de 31 de mayo de 1855, de ejecución de la Ley de Desamortización civil y eclesiástica, reconocía en estos asuntos la competencia de los Jueces ordinarios de Primera Instancia.

Sin perjuicio de ello, la Orden de 11 de abril de 1860 de Hacienda, comunicada a Justicia, reiteraba que los Juzgados de Primera Instancia no admitieran demandas contra la Administración ni contra particulares en virtud de la Ley de Desamortización, si no se acreditaba haber apurado la vía gubernativa, para lo cual recordaba la obligación de cumplir lo dispuesto en los art. 10 de la Ley de Contabilidad y 173 de la Instrucción de 31 de mayo de 1855.

por los particulares (y ello a pesar de lo que disponen los art. 147 y 217 del Reglamento general de Estadística). Son éstas cuestiones contencioso administrativas, primero porque las promueve un acto de la Administración; segundo, porque este acto se pretende que ataca un derecho preexistente, cual es el del contribuyente a que se le administre la justicia distributiva; tercero, porque no pertenecen a ninguna otra clase de derecho. De ello resulta que respecto de la contribución territorial cabe la vía contencioso administrativa en las reclamaciones de particulares por exceso de la cuota que les fuese impuesta en los repartimientos, o sea de agravio comparativo con relación a los demás contribuyentes, pero en ningún caso de las que versaren sobre apreciación de la riqueza imponible.

²⁸ Por lo que se refiere a la contribución industrial y de comercio, el Real Decreto de 20 de octubre de 1852 reguló la defraudación, penalidad y procedimiento como función administrativa, y sometida a control contencioso administrativo. En igual sentido se pronunciaba la posterior Instrucción de 23 de diciembre de 1865. Vid. CARRASCO, P.A.. *op. cit.*, pág. 193 ss.

Por su parte, el Real Decreto de 10 de julio de 1865, con disposiciones para completar la Desamortización de los bienes declarados en estado de venta por la Ley de 1 de mayo de 1855, establecía en el art. 9 que “las reclamaciones que con arreglo al art. 173 de la Instrucción de 31 de mayo de 1855 deban dirigirse a la Administración antes de entablar demandas contra las fincas enajenadas en los Juzgados de Primera Instancia deberán incoarse en el plazo de seis meses posteriores a la adjudicación. Pasado ese plazo, sólo se admitirán en los *Juzgados ordinarios* las acciones de propiedad o de otros derechos reales sobre fincas. Estas cuestiones se sustanciarán con los poseedores, citándose de evicción a la Administración”.

Asimismo se produjo un recortamiento del ámbito de lo penal, pues las defraudaciones por derechos de consumo pasaron a sancionarse gubernativamente (Real Decreto de 15 de diciembre de 1856), y lo mismo sucedió con las cometidas en el ramo de las contribuciones directas, que pasaron a la vía contencioso administrativa.

III.- OTROS ASPECTOS DEL REAL DECRETO DE 20 DE JUNIO DE 1852.

III.1. Aplicación del Derecho Común y del especial.

En el conocimiento y sustanciación de los negocios civiles y criminales de la Hacienda, debían observarse las disposiciones de Derecho común en todo lo que no estuviera previsto por el propio Real Decreto de 20 de junio de 1852 o en las disposiciones especiales de Hacienda e Instrucciones sobre la materia (art. 16 y 114 del citado Real Decreto)²⁹.

En este sentido, el procedimiento para el conocimiento, instrucción, fallo y recursos por delitos de contrabando, defraudación y sus conexos se regía por las previsiones específicas de dicho Real Decreto, y sólo en lo no expresamente determinado regían las reglas comunes.

Por el contrario, no regían reglas particulares para los procedimientos por delitos cometidos contra la Hacienda Pública por actos penados en el Código Penal (Real Orden de 2 de noviembre de 1853). La única peculiaridad consistía en que el conocimiento de tales asuntos correspondía a los órganos judiciales competentes para conocer de los negocios judiciales de Hacienda³⁰.

En el ámbito civil, la Instrucción de 25 de junio de 1852 contemplaba una serie de especialidades, como la consulta previa de los promotores fiscales para el ejercicio de acciones (art. 13) y para contestar demandas (art. 14), así como “la necesidad de que preceda el expediente y resolución gubernativa, al tenor de lo dispuesto en el Real Decreto de 20 de septiembre último” (art. 14).

En lo demás, regían las reglas comunes. Por ello, causó en su tiempo gran revuelo en los ambientes jurídicos la Real Orden de 19 de noviembre de 1853. En efecto, por Real Decreto de 30 de septiembre de 1853 se dictó la famosa Instrucción de procedimiento civil con respecto a la Real Jurisdicción ordinaria, que suponía una alteración total de los principios en los que se basaba el proceso civil hasta entonces. Pues bien, el Ministerio de Hacienda dictó la citada Real Orden, con la peculiaridad de que sus destinatarios no eran los órganos judiciales, sino el Ministerio Fiscal de Valladolid. La Real Orden estableció que en todos los litigios en que la Hacienda fuera parte actora, demandada o coadyuvante, siguiera rigiendo el sistema tradicional de procedimientos, “considerándose inaplicables por ahora las disposiciones” de la Instrucción de procedimiento civil con respecto a la Real jurisdicción ordinaria. Esta Real Orden además ni siquiera se publicó en la Gaceta, sino únicamente en el Boletín Oficial del

²⁹ Vid., por ejemplo, ORTIZ DE ZÚÑIGA, M., *Biblioteca judicial*, tomo II, Madrid, 1854, pág. 495.

³⁰ GÓMEZ DE LA SERNA, P., y MONTALBAN, J.M., *Tratado académico forense de los procedimientos judiciales*, tomo III, Madrid, 1861, pág. 266-267.

Ministerio de Hacienda. Estas irregularidades fueron inmediatamente aireadas por el Colegio de Abogados de Madrid, que se oponía frontalmente a la Instrucción³¹.

Posteriormente, el art. 1414 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 dispuso que esta Ley se aplicara a cualquier fuero que no tuviera Ley especial de procedimiento para los negocios civiles de que conocieran. Lo cual, por otra parte, no significó el fin de los privilegios tradicionales de la Hacienda Pública, a pesar de que éstos no aparecían expresamente previstos en dicha Ley³².

III.2. Otras novedades del Real Decreto de 20 de junio de 1852.

El Real Decreto de 20 de junio de 1852 introdujo importantes novedades de todo tipo³³.

A) La obligación de motivar las sentencias.

EL Real Decreto estableció la obligación de motivar las sentencias (art. 8). En principio, parece referirse sólo a las penales, pues alude a “la disposición *penal* que apliquen”. Desde este punto de vista, no constituía una novedad, pues había sido impuesta en el ámbito penal por la regla 44 de la Ley provisional de 30 de junio de 1850 para la aplicación del Código penal³⁴. No obstante, la Instrucción de 25 de junio de 1852 daba a entender que la obligación de motivar se extendía a todas las sentencias (art. 7).

B) La regulación de un procedimiento administrativo específico en materia de contrabando y defraudación.

En los asuntos de contrabando y defraudación se contemplaban dos clases de procedimientos³⁵. Por un lado, un procedimiento administrativo, para la declaración, venta y distribución del importe de los géneros aprehendidos y decomisados (art. 54 ss), puesto en consonancia con lo que ya establecía la Instrucción y las disposiciones generales que regían las aduanas³⁶. Y por otro lado, un procedimiento judicial, para la imposición de la pena a los delincuentes. La

³¹ Vid. las críticas expuestas en la RGLJ, 1854, tomo 3, pág. 90 ss. Se señalaba la falta de publicación en la Gaceta y el hecho de que se dirigiera al Ministerio Fiscal, parte meramente en los juicios, lo que debía ser ejecutado por los tribunales. A título de curiosidad, el Ministro de Hacienda que firmó la Real Orden (Jacinto Félix Doménech), pasó luego al Ministerio de Justicia. La Instrucción quedó en suspenso el 18 de agosto de 1854, al poco tiempo de llegar los progresistas al poder. Sobre la Instrucción de Castro y Orozco, vid. PRIETO CASTRO, L., *La Instrucción del marqués de Gerona “para arreglar el procedimiento de los negocios civiles con respecto a la Real Jurisdicción ordinaria”*, RGLJ, tomo 193, 1953, pág. 114 ss., y en especial la pág. 130. Vid. Ministerio de Justicia, *Crónica de la Codificación Española*, tomo II (*Procedimiento civil*), Madrid, 1972, pág. 43 ss.

³² Vid, por ejemplo, en relación con la reclamación administrativa previa, MANRESA, J.M., MIQUEL, I., y REUS, J., *Ley de Enjuiciamiento Civil comentada y explicada*, tomo II, Madrid, 1856, pág. 59.

³³ Decía GROIZARD que en este Real Decreto por vía de ensayo se hicieron trascendentales innovaciones, “algunas de las cuales se han hecho extensivas al procedimiento civil y otras es de desear que lo sean bien pronto al procedimiento criminal” (GROIZARD, A., en RGLJ, 1858, tomo 12, pág. 654).

³⁴ GÓMEZ DE LA SERNA y MONTALBÁN, *op. cit.*, tomo III, pág. 203. Vid también ORTIZ DE ZÚÑIGA, M., *Fundamentación de las sentencias*, RGLJ, 1866, tomo 29, pág. 113 ss., que menciona como antecedentes la Ley de Enjuiciamiento Mercantil de 1830, el Decreto de 4 de noviembre de 1838 sobre el recurso de nulidad, y las Leyes de 1845 de creación de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. En el *Boletín de Jurisprudencia y Legislación* (3ª serie, tomo IV, s.f., hacia 1842, pág. 219 ss) se planteaba la cuestión de si era o no conveniente fundar las sentencias, exponiendo argumentos a favor y en contra.

³⁵ GÓMEZ DE LA SERNA, P., y MONTALBÁN, J.M., *op. cit.*, tomo III, pág. 276 ss.

³⁶ Para GARCÍA GOYENA, AGUIRRE y MONTALBÁN, era una novedad importante, que “hace más pronta la distribución de los comisos, se evitan las continuas quejas a que daba lugar el sistema antiguo, y hay un estímulo poderoso para que los encargados de perseguir el fraude procedan con toda actividad y energía” (*Febrero reformado*, tomo V, Madrid, 1852, pág. 753). La *Enciclopedia* de ARRAZOLA ponía de relieve que “la lentitud de los trámites judiciales, las costas que originan por necesidad, los conocimientos periciales que se requieren para fallar en justicia las cuestiones sobre despachos de géneros, y cierta amplitud para obrar teniendo en cuenta las circunstancias ... pueden motivar que se hayan de guardar consideraciones que no permite conceder la estricta observancia de la letra de las Leyes encomendada a los tribunales”. Ello había contribuido al sistema actual, “con beneficio de la Hacienda, asentimiento de los interesados en los despachos, y utilidad de los aprehensores, que no ven disminuido con costas y gastos procesales el premio que las disposiciones vigentes conceden”. El sistema permitía acudir a la vía contencioso administrativa, “que facilita el rápido despacho de los asuntos y proporciona a los particulares una amplia defensa del derecho”. En cualquier caso, si se resolvía que procedía el comiso y los dueños no se conformaban en cuanto a las mercancías ilícitas, el asunto dejaba de ser gubernativo y pasaba a los tribunales respectivos.

novedad del Real Decreto fue la creación de las Juntas administrativas para la declaración del comiso y de si el reo había incurrido en pena personal. La parte administrativa tenía por único objeto la imposición de una multa o el decomiso de los géneros si la Junta entendía que se había defraudado a la Hacienda o que se había cometido un delito de contrabando³⁷. Hecha esta declaración, se pasaba al Juzgado que instruía, sustanciaba y fallaba. Eran dos procedimientos distintos y debía existir total independencia entre ellos³⁸. La regulación del procedimiento administrativo en cuestión confirmaba la tendencia a la privación de naturaleza judicial de determinadas cuestiones, que en virtud de una calificación normativa pasaban a considerarse de naturaleza administrativa.

C) La supresión de la confesión con cargos.

Otra importante innovación fue la supresión de la confesión con cargos en las causas por delitos de contrabando y defraudación³⁹. Esta se suprimió con carácter general poco después, por Real Decreto de 26 de mayo de 1854. Precisamente la Exposición de este Real Decreto hacía referencia a la innovación producida en la Jurisdicción de Hacienda sobre este punto. Resulta curioso, por eso, que la Real Orden de 3 de julio de 1854 se viera obligada a declarar que dicho Real Decreto era también aplicable a las causas por delitos comunes de los que conocían los jueces y tribunales del fuero de Hacienda.

D) La creación del recurso de casación en las causas de contrabando y defraudación.

Por lo que se refiere al recurso de casación, tiene especial importancia su regulación en las causas criminales por contrabando y defraudación (art. 96-113), ya que constituyó una novedad en los asuntos penales, en los que no existía ni éste ni el recurso de nulidad⁴⁰. Cabía tal recurso, tanto por violación de las reglas de enjuiciamiento, como cuando el fallo definitivo dictado en apelación era contrario a la Ley (art. 96), sin que fuera necesario -como exigía el Real Decreto de 4 de noviembre de 1838 para interponer el recurso de nulidad- que la infracción fuera "clara y terminante", ni que el fallo recurrido fuera revocatorio del de la anterior instancia. A la vez suprimía el sistema de reenvío o devolución de autos a la Audiencia, que sustituía por una doble Sala en el Tribunal Supremo, resolviendo una sobre la casación y la otra sobre la cuestión de fondo por medio de una segunda sentencia. En íntima conexión con ello, se suprimía la tercera instancia (art. 6 del Real Decreto de 20 de junio de 1852).

Por lo que se refiere al recurso de casación por quebrantamiento de las reglas procesales, cabía tanto cuando tal quebrantamiento se produjera en la primera como en la segunda instancia⁴¹.

La doctrina de la época en general aplaudió tales reformas, considerando más acertada la nueva regulación que la del Real Decreto 4 de noviembre de 1838. Asimismo, consideró un acierto su introducción en el ámbito penal, en el que no cabía el recurso de nulidad, ya que

Pero en la práctica eran "poquísimos o más bien ninguno los casos en que los interesados han preferido llevar el asunto a los tribunales, más bien que conformarse con el comiso declarado gubernativamente" (tomo X, voz "comiso", pág. 686-687).

³⁷ MIQUEL IBARGUEN, L., *Sobre contrabando y defraudación. Un procedimiento especial*, RGLI, 1883, tomo 62, pág. 36.

³⁸ Vid Sentencias del Tribunal Supremo de 22 y 24 de septiembre y 5 de octubre de 1876, citadas por MIQUEL, *loc. cit.*

³⁹ Según GOMEZ DE LA SERNA y MONTALBÁN, las dos innovaciones más importantes del Decreto de 1852 fueron "la omisión de la confesión con cargos hecha después extensiva a las demás causas" y la introducción del recurso de casación (*op. cit.*, tomo III, pág. 266).

⁴⁰ Según VÁZQUEZ SOTELO, es la primera vez en un texto positivo que se utiliza la expresión recurso de casación en vez de recurso de nulidad (*Rasgos definidores de la casación civil*, en *Revista de Derecho Procesal*, 1974, 4, pág. 904). Sin embargo la denominación de recurso de casación ya se contenía en el Real Decreto 28 de diciembre de 1849, que creaba la Dirección General de lo Contencioso (art. 5-7^o); así como en la Ley de organización del Tribunal de Cuentas de 25 de agosto de 1851. Sobre el recurso de casación en materia de contrabando, vid la *Enciclopedia* de ARRAZOLA, tomo VII, 1853, pág. 800 ss. (voz "casación").

⁴¹ El Real Decreto de 4 de noviembre de 1838 lo limitaba al quebrantamiento en las instancias de vista o revista de las Audiencias.

constituía una garantía aún más necesaria que en el ámbito civil, por estar en juego “el honor y la vida de los ciudadanos, que es todo lo que hay más de apreciable para el hombre”⁴².

La distribución de las competencias por Salas se modificó por Ley de 30 de abril de 1864, que dio nueva organización al Tribunal Supremo, al dividir la Sala primera en dos Secciones. Ambas Secciones conocerían por repartimiento de los recursos de casación en el fondo, y de los que competían a aquélla en los negocios de Hacienda Pública.

E) Aspectos retributivos.

Ni los magistrados o jueces, ni los fiscales o promotores fiscales que intervinieran en las causas de Hacienda tendrían participación alguna en los comisos (art. 9). Se eliminó así un factor que había producido unos efectos muy perniciosos en épocas anteriores.

Asimismo, los Jueces de Primera Instancia a quienes se encargaba el conocimiento de los negocios judiciales de Hacienda, actuarían de oficio y sin percibir derechos, como lo hacían los del fuero común, gozando, en remuneración de su trabajo, del sueldo y gratificación que respectivamente se les asignara en la Ley de Presupuestos (art. 10). Hay que tener en cuenta que esta reforma coincidió con otra fundamental: en 1852 los Jueces de Primera Instancia pasaron a cobrar del Presupuesto del Estado, dejando de percibir derechos de las partes ⁴³.

Los Fiscales especiales de Hacienda o abogados fiscales que se establecieran en las Audiencias, disfrutarían del sueldo que se les señalara en la Ley de Presupuestos (art. 11).

Los escribanos y dependientes, por el contrario, percibirían los derechos que les correspondieran con arreglo a arancel (art. 12).

La regulación del Real Decreto de 20 de junio de 1852 vino acompañada por el Decreto de la misma fecha, al que ya hemos hecho referencia, que aprobaba los sueldos de la administración de justicia en los ramos de Hacienda. Se preveían los siguientes gastos:

- Sueldo y gastos de representación de los Jueces especiales de Madrid y Málaga: 50.000 reales.
- Asignaciones a los demás Jueces (a razón de 5.000, 4.000 y 3000 reales, según la categoría de cada Juzgado): 223.000 reales.
- Sueldo y gastos de representación de los promotores fiscales de Madrid y Málaga: 28.000 reales.
- Promotores de Hacienda de los demás Juzgados (a razón de 8.000 y 7.000 reales, según categoría): 344.000 reales.
- Asignación para los demás promotores (2.000 reales): 12.000 reales.
- Asignación para escribanos: 132.000 reales.

⁴² Vid, por ejemplo, *Colección de las Sentencias del Tribunal Supremo de Justicia dictadas en recursos de nulidad desde 4 de noviembre de 1838 hasta fin de 1853*, ordenadas por Juan DE LA CONCHA CASTAÑEDA, Madrid, 1855, Imprenta de El Faro Nacional, pág. 43 ss.

⁴³ CONTE, D.F.A., *Examen de la Hacienda Pública de España*, tomo I, Cádiz 1854, pág. 132. En 1851, en efecto, se había abandonado el tradicional sistema de la retribución directa de los jueces y magistrados por los particulares. A partir de entonces se establecieron dotaciones fijas para los mismos y satisfechas por el Estado. Lo cual, obviamente, produjo un gran incremento de los gastos del Ministerio de Justicia.

- Porteros de los Juzgados de Madrid y Málaga: 14.000 reales.
- Abogado fiscal del Tribunal Supremo: 22.000 reales.
- Abogados fiscales para las Audiencias: 110.000 reales.

El total anual presupuestado ascendía, pues, a 935.000 reales. Ello, según el citado Real Decreto, suponía un aumento con respecto a los gastos anteriores, al haberse sustituido los derechos (retribución de naturaleza extrapresupuestaria) de los asesores y fiscales de rentas⁴⁴. No obstante, se esperaba que el aumento del gasto se compensara por el uso del papel sellado con arreglo a lo dispuesto en el Real Decreto de 8 de agosto de 1851⁴⁵.

IV.- LA NATURALEZA DE LA JURISDICCIÓN DE HACIENDA.

Tras 1852, ¿cabía seguir hablando de una Jurisdicción especial de Hacienda? La lectura del Real Decreto de 20 de junio de 1852 permite albergar dudas. Ciertamente se contemplaba la posibilidad de crear Juzgados especiales de Hacienda (art. 3), pero parece que la intención de sus autores fue la de evitar en lo posible esta situación. También cabe entender que la posibilidad de nombrar promotores especiales de Hacienda era indicativo de la existencia de una Jurisdicción especial (art. 4). El art. 13 establecía que los Fiscales, Jueces especiales de Hacienda, los abogados fiscales y los promotores serían nombrados por el Ministerio de Hacienda. Además, el Ministerio de Hacienda, por sí o por medio de la Dirección General de lo Contencioso, podía pedir a los Jueces y Tribunales que conocieran de los negocios y causas a que se refería el Real Decreto, cuantos datos, noticias e informes estimara convenientes para la pronta y recta administración de justicia, y con el propio objeto comunicaría las órdenes necesarias a todos los agentes del Ministerio fiscal (art. 15).

Algunas de las disposiciones que en ese primer momento se dictaron no parecen pensar en una Jurisdicción especial. Así, el Real Decreto 20 de junio de 1852, sobre plantilla del personal, se preocupaba de declarar que el nombramiento de jueces especiales en Madrid y en Málaga no desvirtuaba el sistema adoptado, “puesto que han de tener el mismo carácter y consideración que los del fuero común, y sujetarse a unas mismas disposiciones administrativas”, añadiendo que en las demás capitales de provincia “podrán los Jueces de Primera Instancia administrar justicia en los ramos de Hacienda, sin desatender los de su privativo conocimiento, y lo mismo sucederá en las Audiencias del Reino con el personal que hoy tienen”.

Incluso disposiciones posteriores, como el Real Decreto de 29 de diciembre de 1854, que creaba la Asesoría General del Ministerio de Hacienda, se limitaban a hablar de “tribunales de

⁴⁴ Según Real Decreto de igual fecha, en el Presupuesto entonces vigente se asignaban 302.000 reales para personal y 151.400 para material. Con la nueva organización estas cantidades pasaban a ser, respectivamente, 935.000 y 100.900 reales. Por ello se hizo necesario conceder al Ministerio de Hacienda un crédito extraordinario por el citado Real Decreto.

⁴⁵ Los gastos fueron variando a lo largo del tiempo. Poco después de la entrada en vigor del Real Decreto 20 de junio de 1852 afirmaba CONTE que “la administración especial de justicia en los ramos de Hacienda, que antes absorbía una suma considerable del Presupuesto, hoy se halla organizada de una manera más económica y cuesta su personal 950.000 reales y los gastos de escritorio, etc, 95.700” (CONTE, D.F.A., *Examen de la Hacienda Pública de España*, tomo III, Cádiz 1855, pág. 25). En el tomo I, pág. 168 añadía al dato de la existencia de 122 funcionarios de “justicia especial”. En el Presupuesto presentado por el Gobierno para 1853 figuraban 908.000 reales para personal de la administración de justicia en los ramos de Hacienda (cap. VII, 1) y 100.900 para material (cap. VIII, 1) (Vid. BOMH 1853, 1º semestre, pág. 29). En el Presupuesto de 1860 los gastos de personal de la administración de justicia en los ramos de Hacienda suponían 904.000 reales; y los de material, 91.400 reales (BOMH, 1859, pág. 422). En el Presupuesto de 1861, 906.000 y 92.400 reales, respectivamente (BOMH, 1861, pág. 2 ss). En el Presupuesto de 1862, 1.084.000 y 95.000 reales, respectivamente (BOMH, 1862, pág. 112). En el Presupuesto del año económico 1866-1867 los gastos presupuestados son 70.600 escudos (personal) y 6.060 (material) (BOMH, 1866, pág. 171). En el presupuesto del año económico 1867-1868, 37.100 y 5.428 escudos, respectivamente (BOMH, 1867, pág. 161). En el Presupuesto del año económico 1868-1869, 39.450 y 3.716 escudos, respectivamente (BOMH, 1868, pág. 163).

justicia” (art. 4.2º) o “tribunales comunes” (art. 4.3º), como contrapuestos a los administrativos, sin hacer alusión ninguna a los Tribunales especiales de Hacienda⁴⁶.

Sin embargo, la Instrucción de 25 de junio de 1852, aprobada por Real Orden del Ministerio de Hacienda para llevar a efecto el Real Decreto de 20 de junio de 1852, decía en su art. 12 que “para los efectos de la segunda parte del art. 12 del expresado Real Decreto, los tribunales, jueces y funcionarios del Ministerio Fiscal dependerán del Ministerio de Hacienda en los negocios en que ésta tenga interés, recibiendo del mismo las órdenes convenientes para la administración de justicia, y comunicándose por medio de la Dirección General de lo Contencioso”.

Lo cierto es que el Ministerio de Hacienda pronto explotó la vía de dictar normas específicas para los Juzgados competentes en materia de Hacienda. Este Ministerio, desde luego, no se desentendió de lo que ocurriera en los Juzgados que conocían de los asuntos que le afectaban.

Está, en primer lugar, la petición de datos estadísticos, competencia que, en principio, en la Jurisdicción ordinaria correspondía al Ministerio de Justicia. Así, la Instrucción de 25 de junio de 1852 imponía obligaciones de carácter estadístico a los miembros del Ministerio Fiscal y también a los jueces (art. 20 y 21).

La Real Orden de 27 de junio de 1853 recordaba la obligación de cumplir lo dispuesto sobre formación y remisión de los estados de causas del fuero *especial* de Hacienda.

Muchos de los asuntos de Hacienda iban a los tribunales ordinarios. La Real Orden Circular de Hacienda de 30 de septiembre de 1857 reconocía que tales tribunales no estaban obligados a remitir estados anuales como lo hacían los especiales conforme a la Real Orden Circular de 10 de enero de 1854, pero ordenaba a los del fuero ordinario que remitieran copia de la hoja estadística que formaran con arreglo al Real Decreto de 5 de diciembre de 1855, siempre que en el pleito a que dicha hoja se refería estuviera interesada la Hacienda Pública.

Posteriormente, la Circular de la Asesoría General del Ministerio de Hacienda de 20 de julio de 1858 estableció que los jueces de Hacienda remitieran copia de las sentencias ejecutorias que dictaran las Audiencias en los pleitos civiles y criminales de interés de la Hacienda; y que los promotores fiscales del fuero ordinario hicieran lo mismo con respecto a los pleitos en que hubieran intervenido⁴⁷.

Igualmente la Instrucción del Ministerio de Hacienda de 13 de enero de 1859 (que derogaba la Real Orden de 10 de enero de 1854⁴⁸) imponía especiales obligaciones a estos Juzgados de Hacienda (así como de los funcionarios del Ministerio Fiscal en asuntos de Hacienda) acerca de la formación de la estadística en las causas y pleitos de la Jurisdicción especial de Hacienda.

La intervención del Ministerio de Hacienda no se quedaba ahí. Ya hemos visto cómo este Ministerio dictaba normas que afectaban a cuestiones de las que debían conocer los Juzgados

⁴⁶ No obstante, en esto no se diferencia del Real Decreto de 1849 que creaba la Dirección General de lo Contencioso, a pesar de que en esa fecha subsistía la Jurisdicción especial.

⁴⁷ Pueden observarse dos aspectos. En primer lugar, el control directo que ejercía el Ministerio de Hacienda sobre los Jueces de la Jurisdicción especial, cosa que no ocurría con los del fuero ordinario, motivo por el cual el control se efectuaba a través de los promotores fiscales. Y en segundo lugar, que existían asuntos afectantes a la Hacienda Pública que no se ventilaban ante los Jueces de Hacienda.

⁴⁸ Orden Circular de la Dirección General de lo Contencioso de la Hacienda Pública trasladando Real Orden de 10 de enero de 1854 sobre formación y remisión de partes y estados de los negocios civiles y criminales de interés de la Hacienda Pública, pendientes en los tribunales (BOMH, tomo IX, pág. 43). Esta Orden modificaba los art. 20 y 21 de la Instrucción de 25 de junio de 1852.

de Hacienda, con exclusión del de Justicia⁴⁹. Y también el hecho de que los fiscales inferiores de Hacienda recibieran instrucciones directamente de la Dirección General de lo Contencioso y luego de la Asesoría General de Hacienda.

Asimismo había especialidad en cuanto que la competencia se concentraba en los Juzgados de las capitales de provincia. En este sentido, eran jueces especiales, en cuanto no estaban sometidos a las reglas generales de competencia. Sin embargo, cierta doctrina de la época entendía que en estos casos no cabía hablar de “especialidad de jurisdicción”, ya que ésta “supone especialidad de tribunales organizados de igual manera, con atribuciones únicamente para entender de ciertos y determinados asuntos”. Pero no hay Jurisdicción especial “por el mero hecho de que exista un procedimiento especial para ciertos y determinados asuntos, con reglas distintas para la sustanciación y conocimiento de aquéllos, ya que ese conocimiento corresponde a los tribunales ordinarios”⁵⁰.

Lo cierto es que indudablemente surgieron conflictos con el Ministerio de Justicia y sus órganos adscritos (entre ellos, la Comisión General de Codificación). Se siguió hablando, así, tras 1852, de la Jurisdicción especial de Hacienda, del fuero especial de Hacienda e incluso del fuero privilegiado de Hacienda⁵¹.

Las propias normas jurídicas se referían a una “Jurisdicción especial de Hacienda”. Por ejemplo, el Real Decreto de 5 de febrero de 1858, sobre aplicación a esta Jurisdicción del indulto concedido con motivo del natalicio del Príncipe de Asturias; o la Real Orden de 30 de agosto de 1853, que hablaba de los Juzgados especiales de Hacienda de Barcelona y Ciudad Real. La Orden circular de la Dirección General de lo Contencioso de 29 de septiembre de 1853, antes citada, hablaba de la Jurisdicción de Hacienda y de la defensa de su fuero. También la antes citada Real Orden 2 de noviembre de 1853 hablaba de los jueces y tribunales a quienes estaba cometido el fuero de la Hacienda Pública. Y la Instrucción de 13 de enero de 1859 hablaba de la administración de justicia en las causas y pleitos correspondientes a la Jurisdicción especial de la Hacienda Pública. La Orden de 29 de diciembre de 1868, de la que luego hablaremos, distinguía entre los Juzgados especiales de Hacienda y los Juzgados ordinarios que ejercían la Jurisdicción especial.

Las propias Sentencias del Tribunal Supremo hablaban de los Juzgados de Hacienda Pública cuando un asunto procedente de éstos llegaba a su conocimiento.

V.- EL DESENVOLVIMIENTO DE LA JURISDICCIÓN ESPECIAL ENTRE 1852 Y 1868.

V.1. Las estadísticas del Ministerio de Hacienda.

Durante mucho tiempo el Ministerio de Hacienda fue consciente de la insuficiencia de los datos disponibles en relación con los asuntos judiciales que afectaban a la Hacienda Pública. Muchas de las actuaciones de la Dirección General de lo Contencioso y de la Asesoría General se dirigieron precisamente a obtener esos datos estadísticos⁵².

En el Boletín Oficial del Ministerio de Hacienda se publicaron diversas estadísticas sobre la cuestión. Hay que citar en primer lugar una estadística según la cual en el segundo semestre de 1853 aparecen 4.538 causas⁵³.

⁴⁹ Cabe mencionar en este sentido lo conflictivo que resultó la aceptación por los tribunales de la obligatoriedad de la reclamación administrativa previa.

⁵⁰ MIQUEL IBARGUEN, L.M., *La Jurisdicción de Hacienda y la representación del Estado en juicio*, RGLJ, 1882, 1, pág. 380.

⁵¹ Esta expresión se utiliza, por ejemplo, en la Exposición de la Comisión General de Codificación de 1861, vid. RGLJ, 1871, tomo 39, pág. 118-119.

⁵² El Real Decreto de 29 de diciembre de 1854 suprimió la Dirección General de lo Contencioso de la Hacienda Pública, creando en su lugar la Asesoría General del Ministerio de Hacienda (Vid. MARTÍN RETORTILLO, S., *La defensa en Derecho del Estado*, Civitas, Madrid, 1986, pág. 50).

⁵³ BOMH de 1854, tomo IX, pág. 353. El desglose era el siguiente. Con reo, 3.326; sin él, 1.212. Fenecidas, 2.037; pendientes, 2.501; en apelación, 84; en consulta, 89. Procesados: 7.883 individuos. Por delito de contrabando, 3.302; por defraudación,

Posteriormente se publicó una Memoria de la Asesoría General del Ministerio sobre la administración de la justicia civil y criminal del ramo en 1857⁵⁴. Según esa Memoria, en 1857 se tramitaron 1.062 pleitos civiles (83 más que en 1856 y 473 más que en 1853). Por el número de asuntos los más importantes eran los de capellanías colativas (310), reivindicaciones (169), pago de maravedises (114), censos (99), mostrencos (71), señoríos (66), concursos (62), tercerías (50) y contratos (26).

Los pleitos civiles pendientes a 31 de diciembre de 1856 eran 815 (la Hacienda era demandante en 352, demandada en 319 y coadyuvante en 244); los pleitos comenzados en 1857 eran 247 (la Hacienda era demandante en 84, demandada en 131 y coadyuvante en 32). Los pleitos pendientes a 31 de diciembre 1857 eran 965 (la Hacienda era demandante en 301, demandada en 404 y coadyuvante en 260). La diferencia era de 97, sobre los que había recaído sentencia ejecutoria (30 a favor de la Hacienda y 28 en contra; en 39 se había producido el desistimiento por la Hacienda).

La estadística recogía el dato de que la mayor parte de los asuntos se tramitaron ante la Jurisdicción ordinaria, lo que parecía contradictorio con el hecho de que existieran tribunales especiales de Hacienda, además de hacer “sumamente complicada y difícil la vigilancia que debe ejercerse sobre los pleitos”. Por ello, insistía en “la necesidad de que la Jurisdicción especial se extienda a todos los asuntos en que la Hacienda tenga un interés directo o indirecto, presente o futuro”. Los datos eran los siguientes:

Año	1853	1856	1857
Pleitos en Juzgados de Hacienda	255	265	324
Pleitos en Juzgados ordinarios	334	714	738
Total	589	979	1.062

En el ámbito penal la Memoria contenía los siguientes datos:

Año	1.856	1.857
Causas incoadas	3.556	3.111
Causas pendientes de años anteriores	1.153	1.966
Total	4.709	5.077

De esas 4.709 causas, correspondían 657 al Juzgado de Algeciras; 538 al de Málaga; 281 al de Orense; 152 al de Madrid y 71 al de Huesca. La propia Memoria ponía de relieve que casi un tercio de las causas habían sido falladas por los Juzgados especiales de Hacienda de Málaga, Algeciras, Orense, Madrid y Huesca⁵⁵. La mayor parte de las causas, además, se habían tramitado en las provincias fronterizas y costeras, siendo muy escasas las tramitadas en provincias interiores⁵⁶.

Acabamos de decir que la Memoria concluía en la necesidad de extender la Jurisdicción especial a todo asunto que afectara a la Hacienda. Sin embargo, poco después, la Exposición

541; por allanamiento de morada, 7; por estafa, 39; por malversación: 38; por exacciones ilegales: 100; por falsedad: 129; por excesos y abusos: 178; por infidelidad en la custodia de documentos, 8; por robo, hurto y daños, 74; por fuga de presos, 2; por incendio, 5; por sedición, 1; por insultos, resistencia, desobediencia y desacato, 9; por heridas y homicidio, 15.

⁵⁴ Firmada el 7 de diciembre de 1858 por Francisco de Cárdenas. Vid BOMH de 1859, en el que consta en un suplemento con paginación independiente, al final del tomo XV.

⁵⁵ En el año 1857, el desglose de asuntos fue el siguiente: contrabando: 2.208; defraudación: 702; delitos comunes: 468. En el año 1856 el desglose fue, respectivamente, de 2.259, 838 y 400.

⁵⁶ Por lo que se refiere a las causas fenecidas en 1857 (2.981), el desglose era el siguiente: por sentencia de tribunales superiores: 1.293; conforme al art. 83 del Decreto de 1852 (allanamiento): 122; por absolución libre: 58; por sobreseimiento: 1.438; por absolución en la instancia: 48; por inhibición: 22. Por lo que se refiere a las causas pendientes en el mismo año (2.096), el desglose era el siguiente: en primera instancia: 1.345; en apelación: 263; en fase de autorización: 43; en ejecución del fallo: 437; en fase de resolución gubernativa: 8.

de la Asesoría General de 24 de diciembre de 1860 se apoyaba en los mismos datos para llegar a la conclusión radicalmente contraria: en lo civil la competencia de la Jurisdicción especial había quedado reducida al conocimiento de menos de una tercera parte de los asuntos judiciales de interés del Estado, lo que demostraba la falta de necesidad de una Jurisdicción especial en los asuntos civiles.

Todo parece indicar, pues, que el grueso de los asuntos que ocupaban a la Jurisdicción especial era de naturaleza penal, no civil.

V.2. Conflictos con otras Jurisdicciones.

Siguieron planteándose conflictos con otras Jurisdicciones. Así, por ejemplo, la Real Orden de 31 de mayo de 1854, comunicada por el Ministerio de Guerra, mandaba que cuando los tribunales o jueces de Hacienda hubieran de proceder contra individuos del Cuerpo de Carabineros, lo hicieran con conocimiento de sus jefes respectivos.

VI.- LA CRISIS DE LA JURISDICCIÓN ESPECIAL DE HACIENDA.

VI.1. La crítica a la Jurisdicción por el propio Ministerio de Hacienda. La Circular de la Asesoría General del Ministerio de Hacienda de 6 de abril de 1858.

En estas circunstancias, la situación de la Jurisdicción de Hacienda distaba de satisfacer a los propios responsables del Ministerio de Hacienda.

Ya hemos hecho antes referencia a la Circular de la Asesoría General del Ministerio de Hacienda de 6 de abril de 1858, dirigida a los promotores fiscales del fuero ordinario que iban a ejercer las funciones de los promotores fiscales⁵⁷. Aquí nos interesa destacar una serie de puntos de esa Circular.

En primer lugar, afirmaba que los tribunales ordinarios conocían de las controversias civiles que versaban sobre bienes mostrencos (Ley de 9 de mayo de 1835), señoríos (Ley de 26 de agosto de 1837), capellanías (Ley de 19 de agosto de 1841), y -en virtud de doctrina jurisprudencial- sobre juicios universales ya incoados al deducir el Tesoro sus pretensiones.

Reconocía también que muchos asuntos habían salido de la esfera judicial para pasar a ser ventilados de manera gubernativa. Así ocurría con la vía de apremio gubernativa y con las atribuciones administrativas en materia de ejecución de sentencias⁵⁸.

Por lo que se refiere a los asuntos penales, la Circular se veía obligada a insistir en que la Jurisdicción de Hacienda debía conocer de todos los hechos penados por la Ley que atacaran más o menos directamente a los intereses de Hacienda.

Asimismo, ponía de relieve que, a la vista de las provincias con mayor número de asuntos, no sería frecuente la aplicación del Real Decreto de 20 de junio de 1852 en materia de contrabando, defraudación y delitos conexos, limitándose a la represión del contrabando de efectos estancados y géneros ilícitos, ya que las defraudaciones por derechos de consumo se sancionaban gubernativamente (Real Decreto de 15 de diciembre de 1856 e Instrucción de 21 de diciembre de 1856), salvo casos muy raros, y lo mismo ocurriría con las defraudaciones de contribuciones directas. Y es que por vía legislativa se iba recortando el ámbito de aplicación

⁵⁷ Sobre la misma, vid MARTÍN RETORTILLO, S., *La defensa*, cit., pág. 55 ss.

⁵⁸ Según la Circular, estos cambios derivaban de la Ley de Contabilidad de 1850, pero tales cambios realmente procedían de mucho antes.

de los art. 18 y 19 del Real Decreto de 20 de junio de 1852. Por el contrario, resaltaba la importancia de los delitos comunes, algunos de ellos cometidos por agentes administrativos.

VI.2. La Exposición de la Asesoría General del Ministerio de Hacienda de 24 de diciembre de 1860.

La Exposición de la Asesoría General del Ministerio de Hacienda de 24 de diciembre de 1860, firmada por el entonces Asesor General, Francisco de Cárdenas, es de un gran interés, porque refleja con gran exactitud la situación de la Jurisdicción de Hacienda y los problemas que la aquejaban⁵⁹.

La Exposición recogía en primer lugar las circunstancias que justificaron la creación de una Jurisdicción especial. A continuación razonaba que tales circunstancias habían cambiado: existían unas comunicaciones fáciles y rápidas entre la capital de España y las provincias; la máquina de la Administración se encontraba mucho más perfeccionada; la Administración central contaba con medios mucho más expeditos y eficaces; la justicia se administraba por jueces de nombramiento real; y había desaparecido la confusión de Jurisdicciones.

La Exposición además recogía numerosos datos estadísticos –que hemos comentado en páginas anteriores- para demostrar la falta de necesidad de una Jurisdicción especial para el conocimiento de los asuntos civiles.

Para su autor, la eficaz defensa de los intereses de la Hacienda no requería “un régimen judicial diverso y un orden de tribunales separado e independiente del general”. Es más, la antigua Jurisdicción casi había desaparecido. De hecho, la Exposición reconocía que el Real Decreto de 20 de junio de 1852 solo dejó “cinco Juzgados especiales”. Pero con respecto a lo que quedaba, “existen fuera del orden judicial, por lo menos de hecho, unos pocos jueces sin las garantías de independencia, imparcialidad y saber que dan a los ordinarios las Leyes, que reciben su delegación por conducto de un Ministerio incompetente en materia de justicia, y que en su nombramiento, ascenso y separación se hallan equiparados a los funcionarios de la Administración activa”. Por otra parte, -continuaba- las Leyes especiales otorgaban a la Jurisdicción ordinaria un número considerable de litigios, sin distinción de lugares ni limitación alguna, lo que impedía a la Administración central la alta inspección y control, y sin que tuviera capacidad para tener agentes especiales en todos los Juzgados.

De todo ello deducía que ya no se necesitaba el amparo de una Jurisdicción especializada, sino que bastaba con la adopción de unas medidas muy concretas. En primer lugar, “algunas condiciones de aptitud especial y de conocimiento en los jueces dedicados a conocer de estos asuntos”, para lo cual era conveniente limitar a ciertos Juzgados y tribunales la competencia en los negocios de Hacienda. En efecto, la Exposición ponía de relieve la necesidad de conocer la legislación fiscal, que calificaba de “extensa y complicada”. El problema surgía cuando los jueces no la habían estudiado previamente ni la aplicaban con cierta frecuencia, porque ello implicaba que carecían “de instrucción especial y de la práctica que la suplía”. Además, de no poner limitaciones, se necesitarían agentes en los 500 Juzgados y 49 Consejos Provinciales existentes en España, lo que era difícil de conseguir. Para hacer frente a estos problemas, la Exposición proponía que solo fueran competentes en la materia los Jueces de Primera Instancia de las capitales de provincia y de los pueblos que designara el Gobierno; y en segunda instancia, una sola Sala de cada Audiencia.

En segundo lugar, se exponía “la necesidad de un Ministerio Público especial”, de “agentes activos y celosos” que defendieran a la Hacienda Pública ante la Jurisdicción ordinaria. En este sentido, la Exposición defendía la organización de un Ministerio Fiscal exclusivamente consagrado a la defensa de la Hacienda Pública. Con abogados entendidos, diligentes y celosos, -decía- los jueces no podían ignorar las Leyes ni dejar de aplicarlas sin comprometer su responsabilidad gravemente. Pero para ello no bastaban los promotores fiscales ordinarios. El Real Decreto de 20 de junio de 1852 estableció promotores fiscales especiales en todos los Juzgados de Hacienda,

⁵⁹ Puede verse en el DSCD, 3, 3 de diciembre de 1862, apéndice 2; y también en el BOMH, 1862, tomo XVIII, pág. 157 ss. Vid sobre esta Exposición, LOPEZ GARRIDO, D., *La autonomía*, cit., pág. 345.

pero por motivos económicos se habían ido suprimiendo los que se consideraban menos necesarios, de tal manera que en aquel momento –1860- en la mayor parte de los Juzgados de Hacienda los promotores eran los ordinarios. Además, la Exposición ponía de relieve que, de no existir promotores fiscales especiales, habría que mantener relaciones con el alrededor de 500 promotores fiscales ordinarios que entonces existían, lo que entrañaba graves dificultades, agravadas por el hecho de que éstos dependían principalmente de otros jefes y de otro Ministerio.

En cualquier caso, la Exposición consideraba que los Fiscales de Hacienda debían ser especiales por la singularidad de sus funciones, pero sin dejar de formar parte de ese Cuerpo ni de sujetarse a la dependencia y dirección de los jefes del mismo. Por ello, proponía la existencia de promotores fiscales en los Juzgados y de un teniente fiscal de Hacienda o un Fiscal especial en las Audiencias; que los Fiscales del Consejo de Estado y del Tribunal Supremo dieran las instrucciones a los de Hacienda, pero consultando previamente con el Ministerio del ramo; y que éste, en sus comunicaciones, oyera a tales Fiscales superiores.

En tercer lugar, la Exposición consideraba necesario que el Derecho común contemplara ciertas peculiaridades procesales en defensa de los intereses públicos en el ámbito de lo civil: la reclamación previa en vía gubernativa; la previa autorización para formular demandas o desistir de acciones; la necesidad de consulta en las contestaciones; y la obligación de apelar las resoluciones judiciales desfavorables.

Con respecto a la regulación del contrabando en el Real Decreto de 20 de junio de 1852, la Exposición constataba el recorte de las atribuciones judiciales. Ya el propio Real Decreto excluía las defraudaciones descubiertas en aduanas y puntos de reconocimiento. Posteriormente se habían excluido las contribuciones directas, que se sancionaban gubernativamente, con recurso en la vía contencioso administrativa. Y en 1856 se restableció el Impuesto de Consumos, que ampliaba enormemente el ámbito de lo gubernativo en perjuicio de lo judicial en lo referente a la imposición de sanciones (Real Decreto de 15 de octubre de 1856 y, aun en mayor medida, la Instrucción de 24 de diciembre de 1856). Asimismo ponía de relieve que, conforme a la estadística de 1858, en la mayor parte de los delitos de contrabando y defraudación (2.069 sobre 2.932), el importe de los géneros decomisados no pasaba de 500 reales, por lo que la Exposición consideraba oportuno pasar estos asuntos de pequeña cuantía a la vía administrativa.

VI.3. Los proyectos de reforma.

Como consecuencia de estas críticas y de la situación existente se promovieron diversos intentos de reforma. Así, el 20 de mayo de 1862 el Ministro Pedro Salaverría presentó al Congreso de los Diputados un proyecto de Ley sobre reforma de las disposiciones orgánicas del fuero especial del ramo. Pero el proyecto quedó pendiente y en la siguiente Legislatura se volvió a presentar, esta vez por el Ministro Ambrosio González⁶⁰. Ambos llevaban como justificación la Exposición que acabamos de estudiar. No obstante, ninguno de los proyectos llegó a buen puerto.

VII.- LA LEY DE BASES DE 11 DE ABRIL DE 1868.

Hemos visto los intentos de terminar con la Jurisdicción especial de Hacienda por parte del propio Ministerio de Hacienda, que no llegaron a tener éxito.

En la última etapa del reinado de Isabel II era prácticamente unánime, tanto en el ámbito doctrinal como en el político, la opinión de poner fin a la mayor parte de las diversas Jurisdicciones especiales que continuaban subsistiendo.

⁶⁰ DSCD de 3 de diciembre de 1862, ap. 2. Vid. También BOMH, 1862, tomo XVIII, pág. 154 ss.

Es muy significativa la Exposición de la Comisión General de Codificación de 1861. La Comisión ya no consideraba indispensable la existencia de la Jurisdicción especial de Hacienda para satisfacer las necesidades que dieron motivo a su establecimiento: existían unas comunicaciones fáciles y rápidas entre la capital de España y las provincias; la máquina de la Administración se encontraba mucho más perfeccionada; la Administración central contaba con medios mucho más expeditos y eficaces; la justicia se administraba por jueces de nombramiento real; y casi había desaparecido la confusión de Jurisdicciones. Asimismo constataba que la Jurisdicción ordinaria conocía de asuntos tan importantes para Hacienda como los mostrencos, señoríos y capellanías, y daba a entender que la Jurisdicción de Hacienda tenía poco trabajo (“para lo muy poco que hace”, decía, con un punto de crueldad). Y asimismo criticaba que las Jurisdicciones dependieran de Ministerios distintos, punto en el que posiblemente estuviera la clave de la opinión de la Comisión⁶¹.

En igual sentido contrario a una Jurisdicción con especialidades se pronunciaba el proyecto de Ley de 6 de noviembre de 1863 remitido al Senado por el Ministro de Gracia y Justicia relativo a las bases para la organización de tribunales, organización y atribuciones del Tribunal Supremo y reforma de los recursos de casación en lo civil y criminal⁶². La base 3ª argumentaba que habían dejado de existir los motivos especiales que promovieron la creación de la Jurisdicción de Hacienda. “Cuando la administración de la Jurisdicción ordinaria –decía– estaba mal organizada y era ejercida en muchos pueblos por alcaldes ordinarios, que en su mayor parte desconocían el Derecho, cuando la falta de comunicaciones hacía más difícil la acción del Gobierno y su debida inspección sobre la recaudación de impuestos, cuando cada uno de los antiguos Reinos tenía diferente sistema tributario, cuando se hallaban confundidas las atribuciones administrativas con las jurisdiccionales, no es de extrañar que para salvar los intereses del Erario se crearan jueces especiales, que pudieran con más facilidad entender en todos los negocios relativos a la Hacienda y decidirlos con más conocimiento de la legislación fiscal, a cuyo estudio y práctica exclusivamente se dedicaban”. Como puede observarse, existe una clara relación con la Exposición de la Comisión General de Codificación, y, por tanto, con la de la Asesoría General del Ministerio de Hacienda.

Añadía que “en la actualidad”, sin embargo, ya no era necesaria, y se confiaba en primera instancia, con escasas excepciones, a jueces ordinarios, contribuyendo a hacerla innecesaria el Consejo de Estado y los Consejos Provinciales por el conocimiento de los asuntos contencioso administrativos. Por ello –concluía– nada recomendaba la subsistencia del fuero de Hacienda⁶³.

Creado así el caldo de cultivo para las reformas, la Ley de bases de 11 de abril de 1868 contemplaba la unificación de los fueros existentes y la supresión de los Juzgados especiales de Hacienda. En efecto, según el art. 2 de esa Ley, “el Gobierno hará en la organización actual de los Tribunales las reformas que considere de mayor urgencia, con arreglo a las bases siguientes: 2ª.- Supresión de los Tribunales especiales de Hacienda y Tribunales de Comercio, devolviéndose el conocimiento de los pleitos y causas en que hoy entienden a la Real Jurisdicción ordinaria”. Es importante destacar que esta Ley es anterior a la Revolución de Septiembre de 1868.

Para la ejecución de la Ley se prepararon varios proyectos. En particular se preparó un proyecto de Real Decreto para la aplicación provisional de la Ley de 11 de abril de 1868, conforme al art. 2 de la misma. Según el art. 3 del proyecto, la competencia de los jueces para conocer de los negocios civiles y criminales de Hacienda correspondería “a los jueces de *capitales*

⁶¹ Vid RGLJ, 1871, tomo 39, pág. 118-119. La Exposición coincide en muchos puntos casi literalmente con la de la Asesoría General del Ministerio de Hacienda a la que antes nos hemos referido. No hay que olvidar que el autor de ésta, Francisco de Cárdenas, era también miembro de la Comisión General de Codificación y ponente de dicha Exposición. Vid. DE LOS MOZOS, J.L., *El hipotecarista Francisco de Cárdenas. Trabajos y empeños de su vida y de su obra*, Madrid, 1997. Vid *Crónica de la Codificación Española, cit.*, tomo I (*Organización judicial*), pág. 80 ss.

⁶² Vid RGLJ, 1863, tomo 23, pág. 309 ss. La Base 3ª, en pág. 324 ss.

⁶³ *Op. cit.*, pág. 332.

de provincia y de los pueblos que *el Gobierno designará previamente*, a las Audiencias y al Tribunal Supremo”. En caso de haber más de un juez, correspondería el conocimiento de los asuntos al Decano. Se regulaba la situación en que quedarían los Jueces de Hacienda que cesaran (art. 11); la del Abogado fiscal de Hacienda del Tribunal Supremo (art. 12); la de los promotores fiscales de Hacienda (art. 13); y la de los escribanos y subalternos (art. 14)⁶⁴.

Por Real Decreto de 26 de junio de 1868 se suprimían una serie de promotores fiscales de Hacienda en varias provincias⁶⁵. Sus funciones serían desempeñadas por los promotores fiscales del fuero ordinario. Por el contrario, las funciones consultivas de la Administración de Hacienda que aquellos desempeñaban (que, según el Real Decreto, eran “las más importantes y frecuentes de los promotores fiscales de Hacienda”) se encargaban a los oficiales letrados de las Administraciones de Hacienda Pública, creados por Ley de 29 de mayo de 1868⁶⁶.

También como consecuencia de ello por Real Decreto de 21 de agosto de 1868 se suprimía el cargo de Asesor General del Ministerio de Hacienda y se organizaba la planta de la Asesoría.

Poco después se producía la Revolución de Septiembre de 1868, que llevó el asunto por otros derroteros mucho más radicales.

VIII.- LA SUPRESIÓN DEL FUERO DE HACIENDA POR EL DECRETO DE 6 DE DICIEMBRE DE 1868.

El Decreto de 6 de diciembre de 1868 suprimió definitivamente la Jurisdicción especial de Hacienda. El Decreto ciertamente se insertaba en las tendencias unificadoras de las Jurisdicciones especiales, pero no constituía el mero ejercicio de la autorización concedida por la Ley de 11 de abril de 1868, sino un acto revolucionario al que posteriormente las Cortes Constituyentes dieron fuerza de Ley el 20 de junio de 1869.

El Decreto reconocía que hasta ese momento en la Jurisdicción de Hacienda la segunda instancia era ejercida por Tribunales de la Jurisdicción ordinaria, pero en la primera subsistían Juzgados especiales. Según su Preámbulo, “no hay fundamento racional que justifique la existencia de Juzgados especiales para Hacienda. Por esa razón, los jueces de partido serán los competentes para conocer de los negocios de Hacienda y de los de contrabando y defraudación, que se perseguirán con arreglo a las Leyes comunes y al Decreto de 20 de junio de 1852”.

Según el art. 1-7º, desde la publicación del Decreto, la Jurisdicción ordinaria sería la única competente para conocer de “los negocios de Hacienda y de los delitos de contrabando, defraudación y sus conexos, excepto el de resistencia armada a los Resguardos de costas”.

El art. 8 suprimía los Juzgados especiales de Hacienda, añadiendo que los negocios de esta clase se sustanciarían con arreglo a lo dispuesto en las Leyes comunes. Según el art. 9, los delitos de contrabando y defraudación se perseguirían conforme a lo ordenado en el Decreto de 20 de junio de 1852; y, “en su consecuencia, se aplicarán las penas allí establecidas, por los trámites que el mismo previene, conservándose al propio tiempo el procedimiento administrativo”.

⁶⁴ Publicado en la RGLJ, 1872, tomo 40, pág. 97 ss.

⁶⁵ En concreto, en las de Alicante, Almería, Badajoz, Barcelona, Burgos, Cáceres, Cádiz, La Coruña, Gerona, Granada, Huelva, Huesca, Logroño, Murcia, Pamplona, Orense, Palma de Mallorca, Pontevedra, Santander, Sevilla, Tarragona, Valencia, Zamora y Zaragoza.

⁶⁶ Como más arriba hemos visto, con anterioridad a la supresión de las promotorías de Hacienda las funciones consultivas de éstas pasaban a los promotores del fuero ordinario.

Las Disposiciones Transitorias regulaban la posición en que quedaban los Jueces de Hacienda, los Fiscales de Hacienda en sus diversas categorías y los escribanos y subalternos de los Juzgados de Hacienda. De esta manera se suprimieron también los promotores y fiscales especiales de Hacienda, encomendando la defensa de la Hacienda al Ministerio Fiscal del fuero ordinario⁶⁷.

Por Orden de 29 de diciembre de 1868 se dictaron normas para llevar a efecto las previsiones del Decreto en lo referente a la Hacienda. La Orden distinguía entre los Juzgados especiales de Hacienda y los Juzgados ordinarios que ejercían en aquel momento la Jurisdicción especial. Aludía a los Juzgados de Madrid, Málaga y Algeciras, a efectos de hacerse cargo de sus muebles y utensilios; y declaraba cesantes a los Jueces y promotores fiscales de Hacienda, al Fiscal especial de la Audiencia de Madrid, al Abogado Fiscal del Tribunal Supremo, a los escribanos de Hacienda y los alguaciles y porteros de los Juzgados especiales.

Como hemos dicho, el art. 8 del Decreto de 6 de diciembre de 1868 se remitía a lo dispuesto en las Leyes comunes en cuanto a la sustanciación de los pleitos. Esto provocaba la duda acerca de si la Hacienda Pública perdía todos sus privilegios procesales. Pues bien, el Decreto del Regente de 9 de julio de 1869 declaraba que debían continuar varios privilegios tradicionales, en concreto la necesidad de la reclamación administrativa previa, la consulta previa del Ministerio Fiscal al Ministerio de Hacienda, y la prohibición de ejecuciones judiciales contra rentas y caudales del Estado. Precisamente el Decreto justificaba el mantenimiento de estos privilegios en que no sólo regían en el fuero especial suprimido, sino en los muchos pleitos que “se sustanciaban en los Juzgados ordinarios de verdadero interés para el Estado, como los juicios sobre bienes mostrencos, capellanías y patronatos”. En particular, la consulta previa se contemplaba como una forma de compensar el hecho de que el Ministerio Fiscal del fuero ordinario, en todos sus grados, era el encargado de representar a la Hacienda Pública en los negocios judiciales de la misma ante los Jueces y tribunales. Por tanto, lo que daba unidad a estos privilegios ya no era el hecho de la existencia de una Jurisdicción especial, sino el hecho de que el pleito se refiriese a la Hacienda Pública⁶⁸.

⁶⁷ Vid. MIQUEL IBARGUEN, L.M., *La Jurisdicción de Hacienda y la representación del Estado en juicio*, cit., pág. 382-383.

⁶⁸ Vid un comentario a este Decreto en MANRESA, J.M. y REUS GARCIA, J., *Apéndice a los Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855*, Madrid, 1869, pág. XXXIV ss.

BIBLIOGRAFÍA CITADA.

ARRAZOLA, L.: *Enciclopedia española de Derecho y Administración*, tomos VII (1853), X y XI, Madrid, 1860.

BOLETÍN OFICIAL DEL MINISTERIO DE HACIENDA.

CARRASCO, P.A.: *Tratado de las contribuciones directas en España*, Madrid, 1867.

COMÍN COMÍN, F. y VALLEJO POUSADA, R.: *Alejandro Mon y Menéndez (1801-1882), Pensamiento y reforma de la Hacienda*, IEF, Madrid, 2002.

CONTE, D.F.A.: *Examen de la Hacienda Pública de España*, tomos I y III, Cádiz 1854-1855.

DE LA CONCHA CASTAÑEDA, J.: *Colección de las Sentencias del Tribunal Supremo de Justicia dictadas en recursos de nulidad desde 4 de noviembre de 1838 hasta fin de 1853*, Madrid, 1855, Imprenta de El Faro Nacional.

DE LOS MOZOS, J.L.: *El hipotecarista Francisco de Cárdenas. Trabajos y empeños de su vida y de su obra*, Madrid, 1997.

DIARIO DE SESIONES DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS.

FERNÁNDEZ TORRES, J.R., *La formación histórica de la Jurisdicción Contencioso Administrativo (1845-1868)*, Civitas, Madrid, 1998.

FONSECA, M.: *Contrabando y defraudación*, RGLJ, 1889, tomo 74.

GARCIA GOYENA, F., AGUIRRE, J., y MONTALBAN, J.M.: *Febrero reformado*, tomo V, Madrid, 1852.

GÓMEZ DE LA SERNA, P. y MONTALBÁN, J.M.: *Tratado académico forense de los procedimientos judiciales*, 3ª ed., tomo I, Madrid, 1864; tomo III, Madrid, 1861.

GROIZARD, A.: RGLJ, 1858, tomo 12.

LÓPEZ GARRIDO, D.: *La autonomía del aparato hacendístico y la transición al régimen liberal*, en *Hacienda Pública Española*, 87, 1984.

MANRESA, J.M., MIQUEL, I., y REUS, J.: *Ley de Enjuiciamiento Civil comentada y explicada*, Madrid, 1856, tomos I y II.

MANRESA, J.M. y REUS GARCIA, J., *Apéndice a los Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855*, Madrid, 1869.

MARTÍN RETORTILLO, S.: *La defensa en Derecho del Estado*, Civitas, Madrid, 1986.

MINISTERIO DE JUSTICIA: *Crónica de la Codificación Española*, tomo I (*Organización judicial*), Madrid, 1970.

MINISTERIO DE JUSTICIA: *Crónica de la Codificación Española*, tomo II (*Procedimiento civil*), Madrid, 1972.

MIQUEL IBARGUEN, L.: *Sobre contrabando y defraudación. Un procedimiento especial*, RGLJ, 1883, tomo 62.

MIQUEL IBARGUEN, L.M.: *La Jurisdicción de Hacienda y la representación del Estado en juicio*, RGLJ, 1882, 1.

ORTIZ DE ZÚÑIGA, M.: *Biblioteca judicial*, tomo II, Madrid, 1854.

ORTIZ DE ZÚÑIGA, M.: *Fundamentación de las sentencias*, en RGLJ, 1866, tomo 29.

PRIETO CASTRO, L.: *La Instrucción del marqués de Gerona “para arreglar el procedimiento de los negocios civiles con respecto a la Real Jurisdicción ordinaria”*, en RGLJ, tomo 193, 1953.

SANTILLAN, R.: *Memorias (1808-1856)*, Ed. Tecnos y Banco de España, Madrid, 1996.

VÁZQUEZ SOTELO, J.L.: *Rasgos definidores de la casación civil*, en *Revista de Derecho Procesal*, 1974, 4.

VV.AA.: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 1854, tomo 3.

LEGISLACIÓN CITADA.

Ley de 3 de mayo de 1830

Ley de 9 de mayo de 1835

Ley de 26 de agosto de 1837

Decreto de 4 de noviembre de 1838

Ley de 19 de agosto de 1841

Reglamento de régimen interior de los Juzgados de Primera Instancia de 1 de mayo de 1844

Ley de 2 de abril de 1845 de Consejos Provinciales

Real Decreto 28 de diciembre de 1849

Ley de administración y contabilidad de la Hacienda Pública de 1850

Real Decreto de 8 de agosto de 1851

Ley de organización del Tribunal de Cuentas de 25 de agosto de 1851

Real Decreto de 17 de marzo de 1852.

Real Decreto de 20 de junio de 1852 sobre jurisdicción de Hacienda y represión de los delitos de contrabando y defraudación.

Real Decreto de 20 de junio de 1852, sobre plantilla de personal y sueldos.

Real Decreto de 20 de junio de 1852, de concesión de crédito extraordinario

Instrucción de 25 de junio de 1852

Real Orden de 27 de junio de 1852

Real Orden de 13 de septiembre de 1852

Real Orden de 20 de septiembre de 1852

Real Decreto de 20 de octubre de 1852

Real Orden de 24 de noviembre de 1852

Real Orden de 27 de junio de 1853

Real Orden de 1 de julio de 1853.

Real Decreto de 26 de julio de 1853

Real Orden de 30 de agosto de 1853

Orden Circular de la Dirección General de lo Contencioso de 29 de septiembre de 1853

Real Decreto de 30 de septiembre de 1853

Real Orden de 2 de noviembre de 1853

Real Orden de 19 de noviembre de 1853

Real Orden Circular de 10 de enero de 1854

Real Decreto de 26 de mayo de 1854

Orden de 31 de mayo de 1854

Real Orden de 3 de julio de 1854

Real Decreto de 29 de diciembre de 1854

Instrucción de 31 de mayo de 1855

Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855

Real Decreto de 5 de diciembre de 1855

Real Decreto de 15 de octubre de 1856

Real Decreto de 15 de diciembre de 1856

Instrucción de 21 de diciembre de 1856

Real Orden Circular de Hacienda de 30 de septiembre de 1857

Real Orden de 15 de octubre de 1857

Real Decreto de 5 de febrero de 1858

Ley de Presupuestos de 26 de marzo de 1858

Reales Órdenes de 31 de marzo de 1858

Real Decreto de 1 de abril de 1858

Circular de la Asesoría general del Ministerio de Hacienda de 6 de abril de 1858

Circular de la Asesoría General del Ministerio de Hacienda de 20 de julio de 1858

Real Orden comunicada por Circular de 18 de agosto de 1858

Instrucción del Ministerio de Hacienda de 13 de enero de 1859

Ley de 29 de enero de 1859

Reales Órdenes de 25 de febrero de 1859

Orden de 11 de abril de 1860
Real Orden 5 de diciembre de 1862
Real Orden de 5 de febrero de 1863
Real Orden 20 de mayo de 1863
Real Orden de 20 de mayo de 1864
Ley de 30 de abril de 1864
Real Decreto de 10 de julio de 1865
Instrucción de 23 de diciembre de 1865
Ley de bases de 11 de abril de 1868
Ley de 29 de mayo de 1868
Real Decreto de 26 de junio de 1868
Real Decreto de 21 de agosto de 1868
Decreto de 6 de diciembre de 1868
Orden de 29 de diciembre de 1868
Ley de 20 de junio de 1869
Decreto del Regente de 9 de julio de 1869



BOLETÍN DE INFORMACIÓN

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

SUMARIO

I. NACIMIENTOS, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN

I.1.- Inscripción de nacimientos

I.1.1.- Inscripción de nacimientos fuera de plazo 5

I.1.2.- Traslado de inscripción de nacimiento 11

I.2.- Inscripción de la filiación

I.2.1.- Inscripción de la filiación fuera de plazo. Paterna. Materna 13

I.3.- Adopción 14

I.4.- Rectificación de errores

I.4.4. Otras rectificaciones 18

II. NOMBRES Y APELLIDOS

II.2.- Cambio de nombre

II.2.2. Existencia de justa causa para el cambio 21

II.2.3. No incurrir en prohibiciones para la imposición de nombres 26

II.3.- Atribución de apellidos 29

II.3.1.- Régimen de apellidos de los extranjeros que adquieren la nacionalidad 32

II.6.- Rectificación de errores 34

II.7.- Otras cuestiones procedimentales 40

III. NACIONALIDAD

III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española

III.1.1.- Adquisición iure soli 43

III.1.3.- Adquisición por Ley 52/2007- Memoria Histórica 46

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española (incluir recursos art 18 CC)

III.2.1.- Competencia 403

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

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo 408

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad 417

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

III.4.5.- Otras cuestiones procedimentales 419

III.5.- Pérdida de la nacionalidad española	425
III.9.- Expedientes y Otras cuestiones procedimentales	427

IV. MATRIMONIO

IV.1.- Inscripción de matrimonio religioso

IV.1.2.- Celebrado en el extranjero.....	431
--	-----

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

IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos	433
--	-----

IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio	455
--	-----

IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero

IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado

<i>IV.6.2.1.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.</i>	<i>463</i>
--	------------

IV.6.3.- Por extranjeros.....	519
-------------------------------	-----

V. DEFUNCIÓN

V.1.- Inscripción de la defunción

V.1.1. Inscripción de la defunción fuera de plazo.....	521
--	-----

V.1.2. Rectificación de errores.....	523
--------------------------------------	-----

I. NACIMIENTOS, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN

I.1.- Inscripción de nacimientos

I.1.1.- Inscripción de nacimientos fuera de plazo

Resolución de 2 de Diciembre de 2010 (5ª)

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

No es inscribible, por exigencias del principio de veracidad biológica, un reconocimiento de paternidad cuando hay datos suficientes, por las declaraciones de los interesados, para deducir que el reconocimiento no se ajusta a la realidad.

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

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil consular de España en Bogotá el 14 de diciembre de 2007, Don P., de nacionalidad española, solicitaba la inscripción en el Registro Civil español del menor J., nacido en Colombia el 21 de abril de 2007, supuesto hijo del declarante y de su esposa, la Sra. E., de nacionalidad colombiana. Aportaba a la solicitud los siguientes documentos: inscripción local de nacimiento del menor, pasaporte e inscripción de nacimiento en el Registro Civil español del promotor, inscripción colombiana del matrimonio celebrado el 1 de noviembre de 2006 entre el solicitante y la Sra. E. y certificado de entradas y salidas de Colombia de esta última.

2.- Practicada audiencia reservada por separado con el promotor y su esposa, el encargado del registro civil consular dictó acuerdo denegatorio el 14 de diciembre de 2007 por no considerar acreditada la paternidad invocada por el ciudadano español.

3.- Notificado el acuerdo, se interpuso recurso contra la resolución ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que aunque el menor no es hijo biológico del promotor, éste desea reconocerlo como hijo suyo con el fin de documentarlo y poder trasladarlo a España.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 120 del Código Civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 18-1ª de abril, 9 de octubre y 11-2ª de noviembre de 2002; 2-2ª de febrero de 2004; 30-2ª de noviembre de 2005; 24-4ª de enero de 2006; 3-5ª y 23-3ª de octubre y 27-5ª de diciembre de 2007 y 20-4ª de abril de 2009.

II.- Pretende el interesado la inscripción del nacimiento como hijo suyo de un menor de nacionalidad colombiana en el Registro Civil español. El encargado del Registro Civil consular, a la vista de los documentos aportados y de las declaraciones efectuadas por el propio solicitante y por la madre del no inscrito dictó acuerdo denegando la inscripción pretendida por no resultar acreditada la filiación del menor respecto del ciudadano español. Este acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- La regulación de la filiación en el Código Civil se inspira en el principio de la veracidad biológica, de modo que un reconocimiento de la paternidad es nulo de pleno derecho y no podrá ser inscrito cuando haya en las actuaciones datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que tal reconocimiento no se ajusta a la realidad porque la persona que reconoce no es progenitor del reconocido. Así ocurre en este caso, conclusión que se alcanza, fundamentalmente, como consecuencia de las declaraciones suscritas por el propio interesado en el recurso, en las que se deja clara y expresa constancia de que el menor, efectivamente, no es hijo biológico del solicitante. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, "siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española" (art. 23.2 L.R.C.). En el presente caso la vía adecuada de acceso al Registro español no sería la del reconocimiento sino la de la adopción.

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

Madrid, 2 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Bogotá.

Resolución de 16 de Diciembre de 2010 (1ª)

I.1.1.- Inscripción de filiación paterna no matrimonial.

Es inscribible el reconocimiento de un menor otorgado en forma y con todos sus requisitos, sin que importe la sola sospecha o duda de que el reconocimiento no se ajusta a la veracidad biológica.

En las actuaciones sobre inscripción de filiación paterna no matrimonial remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de Ceuta.

HECHOS

1.- Mediante comparecencia ante la encargada del Registro Civil de Ceuta el 30 de octubre de 2008, Don M., de nacionalidad española adquirida por residencia en 1988 y con domicilio en la misma localidad, solicitó la inscripción de la filiación paterna y el reconocimiento como hijo suyo no matrimonial del menor Z., nacido en C. el 15 de enero de 2005 e inscrito únicamente con filiación materna. En la misma comparecencia, la madre del menor, F., de nacionalidad marroquí, mostró su conformidad con el reconocimiento solicitado. Consta en el expediente la siguiente documentación: DNI e inscripción de nacimiento en el Registro Civil español del Sr. M., pasaporte marroquí de la Sra. D. e inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Ceuta del menor Z.

2.- Ratificado el interesado, se tomó declaración por separado tanto al promotor como a la madre del menor, declarando ambos que no se inscribió la filiación paterna en su momento porque entonces se habían peleado y que, si bien el declarante sigue residiendo con su esposa, quiere reconocer al inscrito como hijo suyo.

3.- La encargada del Registro Civil de Ceuta dictó auto el 26 de noviembre de 2008 denegando la inscripción solicitada por existir dudas respecto de la veracidad del reconocimiento pretendido.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que la pretensión se basa en la realidad.

5.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que interesó la desestimación del mismo. La encargada del Registro Civil de Ceuta remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 120 y 124 del Código civil; 15, 16, 23, 27, 28 y 46 de la Ley del Registro Civil; 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones de 24-1ª de enero, 9 de octubre y 11-2ª de noviembre y 28 de diciembre de 2002; 15-3ª de enero y 12-2ª de noviembre de 2004; 24-1ª y 2ª de noviembre de 2005 y 9-2ª de marzo de 2009.

II.- Se pretende por este expediente la inscripción del reconocimiento paterno de un hijo no matrimonial nacido en C. el 15 de enero de 2005, de madre marroquí, que fue inscrito en el Registro Civil del lugar del nacimiento sólo con la filiación materna. Dicho reconocimiento se efectuó en comparecencia de 30 de octubre de 2008 ante el Registro Civil de Ceuta con el consentimiento de la madre del menor y fue denegado mediante auto de la encargada de 26 de noviembre de 2008, constituyendo dicho auto el objeto del presente recurso.

III.- La filiación paterna no matrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento efectuado ante el encargado del Registro Civil de quien afirme ser padre del reconocido (art. 120-1-C.c y 49 LRC) y, si éste es menor de edad, el reconocimiento es eficaz si presta consentimiento expreso la madre y representante legal del menor (cfr. art. 124,I C.c.).

IV.- Todas estas condiciones concurren en el reconocimiento discutido y, si bien es cierto que, aun así, estos reconocimientos no serían inscribibles si hay datos objetivos que permitan estimar los mismos como reconocimientos de complacencia que no se ajustan a la realidad a la vista de que el principio de veracidad biológica es el inspirador de la regulación del Código civil en materia de filiación, también es cierto que las simples dudas o sospechas de que el reconocimiento no responde a la verdad escapan a la calificación del encargado, que sólo puede denegar la inscripción cuando de las manifestaciones solemnes de los interesados se deduce, sin lugar a dudas, la falta de veracidad del reconocimiento. En el presente caso, las contradicciones advertidas en las audiencias con los interesados no pueden tenerse como determinantes para excluir de manera absoluta tales dudas.

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

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

2º.- Ordenar que se inscriba marginalmente el reconocimiento de la filiación no matrimonial paterna.

Madrid, 16 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Ceuta.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (15ª)

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

1.- Procede la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español al haber sido acreditado que el nacimiento tuvo lugar en Ceuta.

2.- No resulta acreditada la filiación del solicitante respecto de un ciudadano español.

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

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Consulado General de España en T. el 14 de julio de 2005, el Sr. A., de nacionalidad marroquí y con domicilio en T., solicitó la inscripción fuera de plazo en el Registro Civil español de su nacimiento, acaecido en Ceuta el 13 de octubre de 1981, alegando ser hijo de un ciudadano español. Aportaba la siguiente documentación: documento de identidad y certificación marroquí de nacimiento del interesado; DNI, inscripción de nacimiento en el Registro Civil español con marginal de adquisición de la nacionalidad española, inscripción de defunción el 22 de noviembre de 2004 y certificado marroquí de concordancia de nombres de Don M., supuesto padre del solicitante; documento de identidad marroquí y certificado de nacimiento de la madre del interesado; D.N.I. de los señores H. y M., presuntamente hermanos del solicitante, y escritura notarial de reconocimiento de filiación otorgada el 15 de octubre de 2004 por Don M. a favor del solicitante, y de los Sres. H. y D.

2.- Ratificado el interesado e incorporada certificación negativa de inscripción de nacimiento en Ceuta, el expediente fue remitido al Registro Civil de dicha localidad para su tramitación. El encargado de dicho registro solicitó la realización de reconocimiento médico e informe sobre sexo y edad del solicitante así como prueba testifical de dos personas que declararan acerca del lugar, fecha y circunstancias del nacimiento que se pretende inscribir. El expediente fue devuelto con las incorporaciones de la declaración de dos testigos y una certificación negativa de nacimiento en Ceuta a nombre del solicitante. A solicitud, igualmente, del Registro Civil se adjuntó al expediente informe de la Policía Local de Ceuta según el cual no existe constancia hospitalaria del nacimiento del solicitante el 13 de octubre de 1981 en dicha ciudad ni se ha podido determinar si los padres del solicitante residían en Ceuta en esa fecha.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Ceuta dictó auto el 7 de noviembre de 2008 denegando la inscripción solicitada por no haber sido acreditado el hecho del nacimiento en Ceuta en la fecha indicada.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en toda la documentación aportada consta que su nacimiento se produjo en Ceuta.

5.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste se opuso a la estimación del mismo. El encargado del Registro Civil de Ceuta remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 15, 16 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 169, 311 a 316 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Circular de 29 de octubre de 1.980, la Instrucción

de 7 de octubre de 1.988, y las resoluciones, entre otras, de 24 de septiembre de 2005; 13-3a de enero, 3-1a de abril y 25-4a de julio de 2006; 17-5a de mayo de 2007; 3-2a de enero y 22-3ª de octubre de 2008 y 8-4ª de enero de 2009.

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

III.- En este caso concreto, se pretende la inscripción en el Registro Civil español de un ciudadano marroquí nacido el 13 de octubre de 1981 de padres marroquíes según su inscripción de nacimiento en Marruecos, donde consta que el nacido es hijo de M. y de F., sin que se aclare de dónde proviene el apellido "A.", atribuido al hijo.

IV.- A partir de la documentación incorporada al expediente no se aprecian razones para dudar de que el nacimiento se produjera en Ceuta, pues así consta en la inscripción de nacimiento marroquí y en todas las declaraciones incorporadas al expediente. Consecuentemente, una vez acreditado por parte del encargado del registro mediante la investigación oportuna que no existe inscripción de nacimiento previa y teniendo en cuenta que precisamente uno de los títulos formales legalmente previstos para la inscripción en nuestro Registro Civil es la "certificación de asientos extendidos en Registros extranjeros" (art. 23 LRC), se concluye que el interesado ha de ser inscrito en el registro del lugar en que acaeció el nacimiento con los datos acreditados que resulten del expediente.

V.- Lo que no resulta probado como resultado de la mencionada investigación, sin embargo, es la filiación del solicitante respecto de un ciudadano español, pues, si bien se ha aportado al expediente una escritura notarial otorgada un mes antes de morir por Don M., reconociendo como hijo suyo al solicitante, lo cierto es que en dicho documento el declarante figura como "soltero", sin que, por otro lado, conste en el mismo referencia alguna a la madre del reconocido, Doña Fa-, mientras que en la inscripción de defunción (acaecida, como se ha dicho, un mes más tarde), el Sr. Don M. figura casado con Doña H.

Estas dudas se ven acrecentadas a la vista del certificado marroquí de concordancia de nombres expedido dos semanas después del fallecimiento del supuesto padre e incorporado al expediente, según el cual Don M. es la misma persona que M. A. En dicho documento consta que el identificado es hijo de M. y Ft- .mientras que, tanto en la inscripción de nacimiento española como en la de defunción de Don M., la filiación del mismo aparece atribuida a A. y Fa-.

No habiendo sido posible, por tanto, comprobar la realidad de la filiación paterna del solicitante, dato esencial del que la inscripción hace fe, el promotor podrá acudir a la vía judicial para su determinación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar parcialmente el recurso y ordenar que se inscriba el nacimiento del interesado en el Registro Civil de Ceuta con los datos que resultan acreditados en el expediente.

Madrid, 21 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Ceuta.

Resolución de 28 de Diciembre de 2010 (2ª)

I.1.1.- Inscripción de nacimiento. Presunción de filiación paterna matrimonial contradictoria.

No procede la inscripción por no estar acreditado que la interesada sea hija de padre español, al estar afectada la filiación por una presunción de paternidad matrimonial que no ha sido destruida.

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

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en Caracas el 12 de agosto de 2008, la Sra. A., mayor de edad, nacida y residente en Venezuela, solicitaba la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español por ser hija de español de origen. Aportaba la siguiente documentación: cédula de identidad, pasaporte e inscripción local de nacimiento de la interesada con marginal de reconocimiento paterno el 14 de septiembre de 1977; documento de reconocimiento unilateral en 1977 por parte del supuesto padre; sentencia de divorcio el 27 de marzo de 1961 entre la madre de la interesada y el Sr. O., quienes habían contraído matrimonio el 15 de junio de 1952, e inscripción de defunción de Don R. el 7 de noviembre de 1983.

2.- El encargado del Registro Civil consular dictó auto el 9 de febrero de 2009 denegando la solicitud de inscripción por no resultar acreditada la filiación de la solicitante respecto al ciudadano español, en tanto que existe una presunción de filiación matrimonial contradictoria.

3.- Notificada la resolución, la promotora presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando el reconocimiento de paternidad efectuado por Don R.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, emitió informe desfavorable a la estimación del recurso. El encargado del Registro Civil emitió informe también desfavorable y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 69, 113, 115 y 116 del Código Civil (Cc); 386 de la Ley del Enjuiciamiento Civil (LEC); 2 y 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 183 y 185 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Circular de 2 de junio de 1981, y las resoluciones, entre otras, de 18 de enero, 22-3ª de abril y 20-4ª de septiembre de 2002; 17 de abril y 25-3ª de junio de 2003; 8-3ª de junio de 2007; 9-2ª de diciembre de 2008; y 7-2ª de enero de 2009.

II.- Pretende la promotora inscribir su nacimiento, acaecido en Venezuela el 2 de abril 1957. La inscripción de nacimiento en el Registro Civil local se practicó ese mismo año, únicamente con filiación materna y declarando la madre que su estado civil era el de soltera. En nota marginal consta el reconocimiento paterno realizado por Don R. el 14 de septiembre de 1977. No obstante, figura también en el expediente una declaración de divorcio en 1961 del matrimonio contraído el 15 de junio de 1952 por la madre de la solicitante con un ciudadano venezolano distinto de quien se pretende que es el padre de la no inscrita. El encargado del registro civil consular dictó auto denegando la inscripción de nacimiento solicitada por no resultar acreditada la filiación de la peticionaria respecto de un español, dado que en el

momento del nacimiento subsistía el matrimonio de la madre con un ciudadano venezolano. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión a dilucidar en las presentes actuaciones es la de la filiación, matrimonial o no, de la solicitante, puesto que de ello depende que se pueda practicar la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, que solo procederá si se estima que es hija de padre español, condición que no concurre en el marido de la madre en el momento del nacimiento y sí en el presunto padre biológico. La solución que deba adoptarse exige que, previamente, se determine si la presunción de paternidad matrimonial (cfr. art. 116 Cc) queda o no destruida con las declaraciones formuladas y las pruebas aportadas.

IV.- En principio, hay que tener en cuenta que, si la madre es casada y el alumbramiento ha tenido lugar antes de transcurridos trescientos días desde la separación legal o de hecho de los cónyuges, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre del artículo 116 del Código civil mientras la misma no llegue a desvirtuarse (cfr. arts. 386 L.E.C.). Desde el momento en que se solicita la inscripción de una filiación está cumplido el requisito exigido para admitir como prueba la presunción de paternidad del marido (cfr. arts. 113 C.c. y 2 L.R.C.).

V.- En este caso, del examen de las circunstancias que concurren resulta lo siguiente: que cuando nace la solicitante la madre estaba casada con persona distinta del que se pretende que es el padre biológico; que el nacimiento tuvo lugar en 1957 y la disolución del matrimonio no se produjo hasta 1961 y que la inscripción de nacimiento en Venezuela se practicó, constante el matrimonio de la madre, mediante la presentación de la nacida ante el Registro Civil declarando que la madre era soltera, lo que no deja de plantear algunas dudas sobre la legalidad de la inscripción conforme a la legislación española (cfr. art. 23.2 LRC) y el cumplimiento de las condiciones que ésta exige (cfr. art. 23 LRC y 85 RRC) para dar fe de la filiación del inscrito. De todo ello se desprende que la filiación no matrimonial pretendida no puede quedar determinada en este caso por la vía del expediente gubernativo, sino que deberá acudir para ello a la judicial ordinaria, y que la inscripción de nacimiento pretendida no puede tener acceso al Registro Civil español por el momento.

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

Madrid, 28 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Caracas.

I.1.2.- Traslado de inscripción de nacimiento

Resolución de 13 de Diciembre de 2010 (2ª)

I.1.2.- Solicitud de nueva inscripción de nacimiento.

No existe previsión legal para que, cuando ya se ha efectuado el traslado de la anterior inscripción y se ha practicado una nueva, se extienda otra por consecuencia de una rectificación de errores que afecta a los apellidos y lugar de nacimiento de la menor inscrita. Dicha rectificación ha de causar asiento al margen de la nueva inscripción de nacimiento.

En el expediente de inscripción de rectificación de errores remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por las interesadas contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Sevilla.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña M. y Doña M., manifiestan que solicitaron en su día la práctica de una nueva inscripción de nacimiento de su hija C. Practicada la inscripción, se hizo constar erróneamente el apellido y el lugar de nacimiento, ya que figura con los apellidos L. R. y el lugar de nacimiento L., por lo que solicitan una nueva inscripción de nacimiento en la que se haga constar que los apellidos son L. L. y el lugar de nacimiento sea solamente K. ya que L. es sólo un distrito. Aportan como documentación: certificado de nacimiento de la menor.

2.- El Ministerio Fiscal no se opone a lo solicitado. El Juez Encargado del Registro Civil, mediante auto de fecha 21 de diciembre de 2007 deniega la inscripción de nacimiento referida en los antecedentes por falta de base legal para ello.

3.- Notificadas las interesadas, éstas interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar una nueva inscripción de nacimiento donde se haga constar los apellidos L. L. y el lugar de nacimiento K.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal éste interesa la revocación de la resolución recurrida. El Juez Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 de la Ley del Registro Civil; y 305, 306 y 307 del Reglamento del Registro Civil.

II.- Se pretende por las interesadas que se practique una nueva inscripción en la que conste la rectificación ya efectuada de los errores que afectaban a los apellidos y al lugar de nacimiento de su hija adoptiva, los cuales se han hecho constar al margen de la inscripción extendida después del traslado de la inicialmente practicada. Por el Juez Encargado se dictó auto de 21 de diciembre de 2007 acordando no haber lugar a ordenar un nuevo traslado de la inscripción por falta de base legal para ello. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Las resoluciones por las que se rectifican errores registrales han de ser objeto de un asiento de inscripción, el cual se practicará en el folio registral a que se refiere la propia rectificación, en este caso, la inscripción de nacimiento de la menor. En el presente supuesto resulta del expediente que el nacimiento de la menor fue inscrito en el Registro Civil de V., con cancelación por traslado posterior en virtud de resolución dictada por el Encargado del Registro Civil de Sevilla en expediente 207/07.

Practicada la nueva inscripción en la que constan exclusivamente los datos relativos al nacimiento de la menor y los correspondientes a las adoptantes, si en ella existían errores, como en el caso a que se refiere el presente recurso en que existían y fueron debidamente rectificadas, el asiento correspondiente a la rectificación ha de practicarse al margen de la propia inscripción y no en otra nueva como solicitan las interesadas, ya que tal rectificación no afecta en este caso ni a la claridad del asiento, ni a la seguridad y privacidad de los datos reservados (cfr. art. 307 R.R.C.) y, por tanto, no existe en el presente supuesto cobertura legal que ampare la postulación ahora deducida.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 13 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Sevilla.

I.2.- Inscripción de la filiación

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

Resolución de 29 de Diciembre de 2010 (2ª)

I.2.1.- Inscripción de filiación paterna no matrimonial.

No procede la inscripción con filiación paterna no matrimonial por resultar dicha filiación afectada por la presunción de paternidad matrimonial que no ha sido destruida

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y determinación de filiación paterna en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto dictado por la encargada del Registro Civil Único de Madrid.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Madrid el 17 de marzo de 2008, D. J., de estado civil soltero, y Dª M., casada con el ciudadano colombiano C., solicitaban la inscripción de nacimiento en el Registro Civil de su hijo J., nacido en M. el 18 de noviembre de 2007, con filiación paterna no matrimonial, pues aunque la promotora continúa casada, ambos solicitantes aseguran que el nacido no es hijo del cónyuge de la Sra. F., con el cual no convive. Aportaban la siguiente documentación: cuestionario de declaración de datos para la inscripción, certificación negativa de nacimiento del menor, DNI de ambos promotores e inscripción de matrimonio de la promotora con C. celebrado el 19 de enero de 2007.

2.- Ratificados los solicitantes y suscrita acta de reconocimiento del nacido por parte del Sr. P. con el consentimiento de la madre, se requirió a ésta para que aportara datos de su marido y del domicilio de éste con el fin de tomarle declaración. Al mismo tiempo, desde el Registro Civil de Madrid se solicita al de Torrelodones testimonio del expediente de matrimonio tramitado en dicho registro. La promotora, en comparecencia de 12 de noviembre de 2008, declara que no sabe nada de su marido desde principios de 2007, que ha oído que volvió a Colombia pero que no ha vuelto a contactar con él por ninguna vía.

3.- La encargada del Registro Civil de Madrid dictó providencia el 15 de enero de 2009 en la que, considerando que la interesada está casada desde el 19 de enero de 2007 y que el nacimiento del hijo tuvo lugar el 18 de noviembre del mismo año, pese a las manifestaciones de los promotores y de los testigos, procede inscribir al menor haciendo constar su filiación matrimonial, al no haber sido destruida la presunción de paternidad del marido establecida en el artículo 116 Cc.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando que el marido de la promotora no es el padre de su hijo.

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

6.- El 17 de marzo de 2010 se recibe en la Dirección General de los Registros y del Notariado informe del Centro de Fertilidad y Genética (CEFEGEN) sobre prueba de investigación biológica de paternidad remitida por los promotores del expediente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 113 y 116 del Código civil (Cc); 386 de la Ley del Enjuiciamiento Civil (LEC); 2, 48 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 183, 184 y 185 del Reglamento del Registro Civil (RRC); la Circular de 2 de junio de 1981; y las Resoluciones de 22 de mayo de 1997; 22-3ª de abril y 20-4ª de septiembre de 2002; 17 de abril y 25-3ª de junio de 2003; 31-1ª de enero de 2004; 25-1ª de noviembre y 9-1ª de diciembre de 2005; 4-4ª de junio de 2007; y 9-4ª de julio de 2008.

II.- Se pretende la inscripción de nacimiento del nacido en M. el 18 de noviembre de 2007 haciendo constar la filiación paterna no matrimonial respecto del promotor del expediente. La madre había contraído matrimonio el 19 de enero de 2007 con un ciudadano colombiano, sin que haya constancia de disolución o separación legal. La encargada del Registro Civil, mediante providencia de 15 de enero de 2009, denegó la pretensión de los solicitantes por existir presunción de filiación matrimonial que no consideraba destruida. Esta resolución constituye el objeto del presente recurso.

III.- Con los antecedentes expuestos, para que procediera la inscripción figurando la filiación paterna respecto de D. J., previamente tenía que haber quedado destruida la presunción de paternidad matrimonial. Siendo la madre casada y no constando separación legal o de hecho de los cónyuges al menos trescientos días antes del nacimiento, es obligado inscribir la filiación matrimonial, dada la fuerza probatoria (cfr. art. 113 C.c.) de la presunción de paternidad del marido de la madre dispuesta por el artículo 116 del Código civil, salvo que fuese desvirtuada la eficacia probatoria de tal presunción (cfr. art. 385 LEC), la cual, por tratarse de presunción "*ius tantum*" admite prueba en contrario. Sin embargo, la mera declaración de los promotores negando la filiación paterna respecto del marido de la madre no puede considerarse como prueba que tenga fuerza suficiente para destruirla. Y por lo que se refiere a la prueba biológica de paternidad aportada, ha de decirse que, fuera de un proceso judicial, no tiene fuerza vinculante para este centro directivo. Por tanto, la filiación no matrimonial pretendida no puede quedar determinada por la vía del expediente gubernativo y tendrán que intentarla los interesados en la judicial ordinaria.

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

Madrid, 29 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Único de Madrid.

I.3.- Adopción

Resolución de 16 de Diciembre de 2010 (5ª)

I.3.- Inscripción de adopción.

Expediente sobre adopción internacional. Validez de la apostilla electrónica expedida por las autoridades colombianas

En el expediente sobre inscripción de nacimiento y marginal de adopción remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra acuerdo del Encargado del Registro Civil de Sevilla.

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Sevilla, Don M. y Doña N., manifiestan que son padres adoptivos de A. y de L., que solicitan se extienda la inscripción principal de nacimiento y la marginal de adopción de sus hijas en ese Registro Civil y que una vez practicada la misma, se proceda al traslado y se haga constar como lugar de nacimiento de ambas el del domicilio de los comparecientes. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificados de nacimiento de los promotores, certificados de nacimiento de las menores y certificado de matrimonio de los interesados.

2.- Ratificados los interesados, el Encargado del Registro Civil acuerda con fecha 8 de enero de 2008, no practicar la inscripción de las menores a la vista de la falta de legalización en forma de los documentos originarios de Colombia, y hasta tanto no se ajusten a lo dispuesto en el Convenio de La Haya de 1961.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de nacimiento de sus hijas, alegando que en Colombia se comenzó a expedir un nuevo modelo de apostilla electrónica y que como es el único modelo que expiden les resulta materialmente imposible conseguir los documentos en la forma en que se les solicita.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal de la interposición del recurso, éste solicita se resuelva conforme a Derecho. El Juez Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16, 18 y 23 de la Ley del Registro Civil; el artículo 26 de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional; los artículos 88 y 89 del Reglamento del Registro Civil; el Real Decreto 820/2005, de 8 de julio por el que modifica los artículos 77 y 307 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio de La Haya sobre apostilla de 5 de octubre de 1961; la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de marzo de 2006, sobre prevención del fraude documental en materia de estado civil, la Resolución-Circular de 15 de julio de 2006, sobre reconocimiento e inscripción en el Registro Civil español de las adopciones internacionales; y la Consulta de este Centro Directivo de 23 de julio de 2009.

II.- Para poder determinar la eficacia de un documento extranjero en España, se han de analizar la concurrencia de un conjunto de requisitos de dos tipos, de forma y de fondo. Ambos deben ser objeto de consideración separada en la calificación registral. En cuanto a los requisitos de forma presenta particular importancia, en orden a la prevención del fraude documental, el trámite de la legalización, debiendo calificarse con rigor los supuestos en que tal requisito está sujeto a dispensa (vid. apartado II de la Instrucción de esta Dirección General de 20 de marzo de 2006, sobre prevención del fraude documental en materia de estado civil).

En concreto en relación con las adopciones constituidas ante autoridad extranjera, el apartado 5 del artículo 26 de la Ley de Adopción Internacional exige para su reconocimiento en España que "el documento en el que conste la adopción constituida ante autoridad extranjera deberá reunir los requisitos formales de autenticidad consistentes en la legalización o apostilla y en la traducción a idioma oficial español. Se exceptúan los documentos eximidos de legalización o traducción en virtud de otras normas vigentes". Esta exigencia coincide esencialmente con los requisitos de autenticidad que la legislación del Registro Civil impone a todo documento extranjero que haya de servir de título formal para la inscripción del hecho o acto que contenga en el Registro Civil español. En particular el artículo 88 del Reglamento del Registro Civil exige la legalización de tales documentos al establecer que "A salvo lo dispuesto en los

Tratados internacionales, requieren legalización los documentos expedidos por funcionario extranjero y los expedidos en campaña o en el curso de un viaje marítimo o aéreo”. No obstante se exigen del requisito de la legalización a los documentos cuya autenticidad le conste directamente al Encargado del Registro y los que le hayan llegado por vía oficial o por diligencia bastante a dicho Encargado (cfr. artículo 89 del Reglamento del Registro Civil y Resolución de 28 de abril de 1994). Así lo ratificó la Resolución-Circular de 15 de julio de 2006, de este Centro Directivo, sobre reconocimiento e inscripción en el Registro Civil español de las adopciones internacionales (vid. apartado 7). La legalización debe realizarse por el Cónsul español del lugar en que se expidan los documentos o por el Cónsul del país extranjero en España (cfr. artículo 90 del Reglamento del Registro Civil). La ausencia de este requisito constituye un defecto que impide la inscripción registral (Resolución de 22-1.ª de enero de 1998).

III.- No obstante, tal y como recordó la citada Resolución-Circular de 15 de julio de 2006, la exigencia de legalización se sustituye por el trámite de la apostilla en aquellos supuestos en que los documentos hayan sido expedidos por funcionarios de Estados parte del Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961 (así como también en aquellos casos en que resulte aplicable el Convenio de Atenas de 15 de septiembre de 1977 de la Comisión Internacional del Estado Civil - en vigor para España desde el 1 de mayo de 1981 -, aplicabilidad que no tiene lugar en el presente supuesto al no ser Colombia Estado parte en este último Convenio).

IV.- En cuanto a su ámbito de aplicación, el citado Convenio de la Haya de 1961 es aplicable a los documentos públicos que hayan sido autorizados en el territorio de un Estado contratante y deban ser presentados en el territorio de otro Estado contratante (quedan, no obstante, exceptuados los documentos expedidos por agentes diplomáticos o consulares y los documentos administrativos que se refieran directamente a una operación mercantil o aduanera).

Respecto del alcance y eficacia de la apostilla, el artículo segundo del Convenio señala que “cada Estado contratante eximirá de legalización a los documentos a los que se aplique el presente Convenio y que deban ser presentados en su territorio”, aclarando que “la legalización... sólo cubrirá la formalidad por la que los agentes diplomáticos o consulares del país en cuyo territorio el documento deba surtir efectos, certifiquen la autenticidad de la firma, la calidad en que el signatario del documento haya actuado y, en su caso, la identidad del sello o timbre que el documento ostente”. La única formalidad que puede exigirse para certificar estos extremos “será la fijación de la apostilla descrita en el artículo 4º, expedida por la autoridad competente del Estado del que dimana el documento”.

Por tanto, en cuanto al alcance de la dispensa, no supone la eliminación de cualquier formalidad al respecto, sino la sustitución de la compleja legalización de los documentos por vía diplomática (que supone la intervención acumulativa de las autoridades y funcionarios a que se refiere la Instrucción consular número 312 de la Dirección General de Asuntos Consulares del Ministerio de Asuntos Exteriores), por el más sencillo trámite de la «apostilla», la cual supone la certificación de la autenticidad de la firma, de la calidad del signatario y de la identidad del sello por parte exclusivamente de la autoridad competente del propio Estado del que dimana el documento. La «apostilla» deberá figurar en modelo normalizado sobre el propio documento y debe ser autorizado por la autoridad previamente comunicada por el Estado parte, debiendo llevar éste un Registro o inventario de las apostillas por el mismo autorizadas, de forma que la garantía de autenticidad del documento se complementa mediante la atribución a cualquier interesado de la posibilidad de recabar de la autoridad que haya expedido la apostilla comprobación de la concordancia entre la apostilla extendida y las anotaciones del Registro o fichero de apostillas (cfr. artículos 4 a 7 del Convenio).

V.- Por lo que se requiere a los requisitos formales y de formato de la apostilla, el Convenio especifica que la misma “se colocará sobre el propio documento o sobre una prolongación del mismo, y deberá acomodarse al modelo anejo al presente Convenio” (cfr. artículo 4), y

debiendo quedar anotadas, como se ha dicho, todas las apostillas expedidas en cada Estado contratante en un registro, en el que se indicarán los siguientes datos: a) el número de orden y fecha de la apostilla; b) el nombre del signatario del documento público y la calidad en que haya actuado o, para los documentos no firmados, la indicación de la autoridad que haya puesto el sello o timbre (cfr. artículo 5). El objeto de este registro es el de permitir verificar si las anotaciones incluidas en la apostilla se ajustan a las del registro, como medio de prevenir cualquier alteración o fraude, comprobación que deberá realizar la autoridad que haya expedido la apostilla “a instancias de cualquier interesado” (cfr. art. cit., párrafo final).

VI.- En el caso objeto del presente recurso, el Magistrado Encargado del Registro Civil competente para proceder a la inscripción de la adopción internacional niega el carácter de documento auténtico, en el sentido exigido por los artículos 26 de la Ley de Adopción Internacional y 88 del Reglamento del Registro Civil, al título colombiano de constitución de la adopción calificado, por no haber sido objeto de legalización ni de apostilla, con los requisitos, formalidades y en los términos antes examinadas, al considerar que no cumplen con los mismos la apostilla electrónica de que ha sido objeto el citado documento, al no estar esta modalidad de apostilla reconocida en España y, en consecuencia, mediante Acuerdo de 8 de enero de 2008 suspende la inscripción del citado documento en el Registro Civil. Este Auto constituye el objeto del presente recurso.

A fin de resolver el presente recurso hay que recordar que, como señaló este Centro Directivo en su Consulta de 23 de julio de 2009, el Proyecto e-apostille se inició en abril de 2006 en la Comisión especial de la Conferencia de La Haya sobre Asuntos Generales y Política de la Conferencia, con el objetivo de que en cuatro años las autoridades competentes de la mayoría de los Estados parte de la Convención emitan y admitan las apostillas en su modalidad electrónica.

En la citada Consulta se señaló que “A fecha de hoy, el Ministerio de Justicia está desarrollando una serie de actuaciones que culminarán con una implantación plena de la apostilla electrónica. Hasta entonces, se están admitiendo los documentos apostillados electrónicamente procedentes de Colombia tras su verificación en la Web que figura en el documento”.

VII.- La base legal de la práctica permisiva reflejada en el texto de la citada Consulta se encuentra en la Declaración realizada con fecha de 12 de octubre de 2007 por parte de Colombia (publicada en el BOE en virtud de Resolución de 14 de febrero de 2008, de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación, sobre aplicación del artículo 32 del Decreto 801/1972, relativo a la ordenación de la actividad de la Administración del Estado en materia de Tratados Internacionales), por la que se comunica que Colombia ha introducido, con efecto el 8 de octubre de 2007, un nuevo Certificado de Apostilla, cuyas características fundamentales son las siguientes. En primer lugar, la Apostilla se imprime en blanco y negro, en papel normal, en vez del papel de seguridad utilizado hasta la fecha. En segundo lugar, los elementos de seguridad del Certificado de Apostilla han sido reemplazados mediante el uso de certificaciones digitales y firmas cifradas (conforme a las recomendaciones y conclusiones del Tercer Foro Internacional sobre Pruebas Digitales celebrado en Los Ángeles - 29 de mayo de 2007 -, donde se discutió en detalle la APP electrónica). En tercer lugar, la autenticidad de las Apostillas emitidas por el Gobierno de Colombia puede ser comprobada mediante el Registro electrónico, al que se puede acceder a través de la página Web www.cancilleria.gov.co/apostilla. En la citada Declaración se recomienda encarecidamente a los Estados parte que utilicen por lo general dicho registro electrónico (si el papel Apostilla adjunto al documento difiere en algún modo del expuesto en el Registro electrónico, ello significará que ha sido alterado).

Finalmente se fija un período de transición hasta que la existencia de Apostillas (formato papel) se agote, durante el cual el Gobierno de Colombia expedirá ambos modelos, que se considerarán igualmente válidos y auténticos. Ello supone que agotada tales existencias

finalizará el periodo transitorio de modo que a partir de dicho momento Colombia tan sólo utilizará el formato electrónico de la apostilla.

VIII.- La Declaración del Gobierno de Colombia fue publicada en el Boletín Oficial del Estado de 22 de febrero de 2008, por lo que debe producir en el ámbito del Ordenamiento Jurídico español los efectos que le son propios en aplicación del Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961 y, en consecuencia, debe entenderse que los documentos expedidos por autoridades públicas colombianas que vengan acompañadas de la apostilla electrónica en el formato y con los requisitos que resultan de la citada Declaración y Convenio pueden ser considerados como documentos auténticos a los efectos de cumplir el requisito previsto en los artículos 26 nº5 de la Ley de Adopción Internacional y 88 del Reglamento del Registro Civil siempre que la autoridad española haya podido realizar, con resultado positivo, las comprobaciones a que se refiere el artículo 7 del Convenio en el Registro electrónico de apostillas, a través del número asignado en el certificado de la apostilla, mediante acceso a la página Web www.cancilleria.gov.co/apostilla. Por todo ello, la calificación recurrida, en los términos en que ha sido formulada, no puede ser confirmada.

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

1º.- Estimar el recurso y revocar la calificación recurrida.

2º.- Ordenar al Encargado del Registro Civil que, con carácter previo a la inscripción del documento, verifique en el Registro electrónico de las apostillas expedidas por las autoridades colombianas las comprobaciones a que se refiere el último fundamento jurídico de la presente Resolución.

Madrid, 16 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Sevilla.

I.4.- Rectificación de errores

I.4.4. Otras rectificaciones

Resolución de 13 de Diciembre de 2010 (4ª)

I.4.4.- Rectificación de error.

No prospera el expediente al no haberse acreditado el error en la nacionalidad del padre en la inscripción de nacimiento de la interesada.

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

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Consulado de España en Buenos Aires, Doña J., nacida en Barcelona el 8 de febrero de 1979, manifiesta que nació en Barcelona siendo hija de Don M. y Doña G., ambos nacidos en B. (Argentina), que su nacimiento está inscrito en el Registro Civil de Barcelona figurando en dicha inscripción que sus padres tienen nacionalidad argentina, cuando en el Consulado de Buenos Aires le informaron a su padre

que no había perdido la nacionalidad española, por lo que su padre es español de nacimiento a pesar de haber nacido en Argentina, por ello solicita la corrección del error en su partida de nacimiento en el sentido de indicar que la nacionalidad española de su padre en el momento de su nacimiento era española. Aporta como documentación: certificado de nacimiento de su padre, certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Remitida toda la documentación al Registro Civil de Barcelona, el Ministerio Fiscal se opone a lo interesado por la promotora. El Juez Encargado del Registro Civil, mediante auto de fecha 3 de enero de 2007 deniega la rectificación del error solicitado ya que la inscripción de nacimiento del padre de la interesada no da fe de la nacionalidad española del Señor R. en el momento del nacimiento de su hija.

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

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 y 22 del Código civil en su redacción por la Ley de 15 de julio de 1954; 2, 23, 38, 93 y 96 de la Ley del Registro Civil; 12, 335, 338, 342, 351 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 25 de abril de 1988, 13 y 20-2ª de marzo y 7 de mayo de 2001 y 17-1ª de mayo, 20-1ª de junio y 1-1ª y 3-1ª de julio de 2002, y 19-1ª de enero y 19-2ª de diciembre de 2007.

II.- Se pretende por la interesada, nacida en Barcelona el 18 de febrero de 1979, que en la inscripción de su nacimiento se rectifique la nacionalidad de su padre, para hacer constar que no es la argentina que figura en dicha inscripción, sino la española. Por el Juez Encargado se dictó auto de 3 de enero de 2007, denegando la rectificación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- El dato sobre la nacionalidad del padre en la inscripción de nacimiento del hijo es una mención de identidad (cfr. art. 12 R.R.C.), por lo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación en expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93-1º de la Ley del Registro Civil.

IV.- En este caso, sin embargo, la interesada, a quien incumbe la carga de la prueba, no ha llegado a justificar el error denunciado. En efecto, la petición se apoya en la certificación de la inscripción de nacimiento del padre obrante en el Registro Civil Consular de Buenos Aires, en la que consta su nacimiento en dicha ciudad el 30 de septiembre de 1947, como hijo de padre español. En la misma inscripción figura una nota marginal extendida en 2005 en la que se afirma que el inscrito no incurrió en pérdida de la nacionalidad española por “haber estado sujeto al servicio militar español en periodo activo”. Pero esta declaración de nacionalidad, según se deduce de la propia inscripción, no se lleva a cabo por la vía del expediente gubernativo con valor de simple presunción (cfr. art. 96 nº 1 y 2 L.R.C.), sino que se hace por medio de una nota marginal meramente informativa de no pérdida de la nacionalidad española, nota, que no hace fe del hecho inscrito ni puede considerarse título suficiente para la inscripción, puesto que, como se señala en el auto apelado, carece de eficacia jurídica por tratarse de un asiento no contemplado en el ordenamiento jurídico registral en el que rige el principio del “numerus clausus” en cuanto a los asientos admisibles. Por ello, para que la pretensión de la recurrente prospere resulta necesario que llegue a probar el error cometido, extremo que no se ha acreditado ya que, por un lado, en el momento en que se extiende la inscripción de nacimiento del padre no constaba la nota marginal antes aludida, por otro,

no puede afirmarse que - aunque al padre de la interesada le correspondiera, además, la nacionalidad española - la mención de la nacionalidad argentina que ostentaba *iure soli* era errónea. Finalmente, la constancia de la nacionalidad española del padre en la inscripción de nacimiento de su hija requiere probar que aquél no había perdido en el momento del nacimiento de la hija la nacionalidad española por asunción voluntaria de la argentina que le correspondía *iure soli*.

V.- En efecto, conforme al artículo 22 del Código civil, en su redacción de 1954, se perdía la nacionalidad española, por asentimiento voluntario a la nacionalidad extranjera atribuida *iure soli*, por el español mayor de edad que llevara residiendo en el extranjero durante más de tres años y estuviera libre del servicio militar español en periodo activo. Aunque la recurrente afirma que se le solicitó un justificante de que su padre no hizo el servicio militar argentino en filas, lo cierto es que ni se aporta la prueba documental de dicho justificante, ni cabe entender probado que el mismo quedase sujeto al servicio militar español hasta una fecha posterior a la entrada en vigor de la Constitución española (cfr. art. 11). Hay que recordar que conforme a los artículos 1 y 90 de la Ley 55/1968, de 27 de julio, General del Servicio Militar, y concordantes de su Reglamento, se reconocía el beneficio de exención del servicio militar español a los “españoles que poseyendo la condición de residentes en el extranjero acrediten la permanencia desde un año antes al de su alistamiento fuera del área geográfica donde España ejerce soberanía o jurisdicción”. Por lo tanto, no puede estimarse probada la conservación de la nacionalidad española del padre al tiempo del nacimiento de su hija y, en consecuencia, no puede estimarse su pretensión de rectificación de un error en su inscripción de nacimiento que no se ha probado. Todo ello sin perjuicio de lo que pudiera resultar en caso de que se promueva la declaración de la nacionalidad española del padre, o de la hija, a través del correspondiente expediente para la declaración con valor de presunción (art. 96-2º L.R.C.) que decide en primera instancia el Encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 13 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Barcelona.

II. NOMBRES Y APELLIDOS

II.2.- Cambio de nombre

II.2.2. Existencia de justa causa para el cambio

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (9ª)

II.2.- Cambio de nombre.

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

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

HECHOS

- 1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J. y Doña J., exponen que el 29 de agosto de 2002, tuvo lugar el nacimiento de su hijo al que se inscribió con el nombre de José, que habitualmente utiliza el nombre de José Antonio, por lo que solicitan el cambio de nombre. Acompañaba los siguientes documentos: certificado de nacimiento, certificado de bautismo, documentación donde aparece el nombre de José Antonio e información testifical.
- 2.- Ratificados los interesados, el Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado por los interesados. El Juez Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha de 30 de abril de 2008 deniega el cambio de nombre pretendido porque no existe justa causa y no se justifica el uso habitual.
- 3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre para su hijo.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal éste se opone al recurso. El Juez Encargado del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I.- Vistos los artículos 54, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 192, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones, entre otras, , entre otras, de 21-1ª de junio de 2001; 18-1ª de mayo y 17-5ª de septiembre de 2002; 3-3ª de diciembre de 2004; 10-3ª de marzo y 27-2ª de diciembre de 2005; y 13-4ª y 20-1ª de febrero de 2006.
- II.- El Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 R.R.C.), siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 R.R.C.) y siempre que, además, el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición (cfr. arts. 54 L.R.C. y 192 R.R.C.), porque, como es obvio, no ha de poder lograrse, por la vía indirecta de un expediente posterior, un nombre propio que ya inicialmente debería ser rechazado.

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

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

V.- El cambio de nombre exige la concurrencia de justa causa (cfr. art. 60 LRC y 206, apartado último) y el no perjuicio de terceros. En este caso, junto con la falta de habitualidad, ha sido la apreciación de que no concurría justa causa, lo que ha determinado la denegación. Sin embargo el cambio solicitado no perjudica a terceros y hay para él una causa justa, al suponer la adición de un segundo nombre simple al inscrito, de modo que se cumplen los requisitos específicos exigidos par la modificación.

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

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

2º. -Autorizar, por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/345/2005, de 7 de febrero), el cambio del nombre “José” por el de “José Antonio”, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil.

Madrid, 3 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Cartagena.

Resolución de 10 de Diciembre de 2010 (18ª)

II.2.2.- Cambio de nombre.

No hay justa causa para cambiar “Ester” por “Esther”.

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

HECHOS

1.- Mediante escrito de fecha 16 de abril de 2008, Don M. y Doña T., exponen, que al practicarse la inscripción de nacimiento de su hija se hizo constar, por error, como nombre Ester, que el nombre que utiliza habitualmente es Esther, por lo que solicita el cambio de nombre para su hija. Adjunta como documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento y diversa documentación donde aparece el nombre de Esther.

2.- Ratificados los interesados, el Ministerio Fiscal emite informe desfavorable. El Juez Encargado del Registro Civil, mediante auto de fecha 20 de febrero de 2009, deniega lo solicitado ya que no concurre causa justa.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Uno de los requisitos exigidos para el éxito de todo expediente de cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. art. 60 L.R.C. y 206, III y 210 R.R.C.). A estos efectos es doctrina constante de este Centro Directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, deba ser estimada objetivamente como mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que una persona llegue a ser conocida, familiar y socialmente, con un apócope, contracción, deformación o pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito.

III.- Esta doctrina es de directa aplicación al caso presente en el que se ha intentado el cambio de “Ester” a “Esther”, que sólo supone añadir una consonante muda sin que implique alteración fonética alguna y está correctamente escrito en nuestra lengua.

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Ciudad Real.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (17ª)

II.2.2.- Cambio de nombre propio.

No hay justa causa para cambiar “Ester” por “Esther”, variante gráfica de un nombre correctamente inscrito.

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

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de L., el 29 de octubre de 2008, Doña Ester R. G., mayor de edad y domiciliada en dicha población, solicitaba cambiar el nombre con el que está inscrita por "Esther", alegando que es así como se llama. El Juez Encargado levantó acta de la comparecencia y dispuso que fuera remitida, junto con certificación de nacimiento, al Registro Civil de Verín, en el que tuvo entrada el 5 de noviembre de 2008.

2.- El Registro Civil de Verín interesó del de L. que se practicara prueba testifical y se requiriera a la promotora, a fin de que aportara documentación acreditativa del uso del nombre propuesto.

3.- Incorporadas estas actuaciones al expediente, el Ministerio Fiscal, habida cuenta de la mínima entidad de la modificación pretendida, se opuso a ella y el 3 de diciembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil de Verín, no apreciando justa causa, dictó auto disponiendo desestimar la solicitud de cambio de nombre.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el único fin del expediente promovido es corregir ortográficamente su nombre propio, incorrectamente inscrito.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, estimando que no concurría el error ortográfico alegado y dando por reproducidos los argumentos vertidos en el informe emitido antes de que se dictara la resolución recurrida, interesó que fuera confirmada por sus propios fundamentos y, por otrosí, que se oficiara al Registro Civil de L. para que remitiera la documentación en cuya virtud se procedió a la inscripción de la promotora, con el resultado de que el Cuestionario para la Declaración de Nacimiento suscrito por el progenitor expresa "Ester" como nombre propio de la nacida. Seguidamente la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil (LRC); 205, 206, 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, de 8-2ª y 22-2ª de octubre de 2003, 3 de enero, 18-2ª de septiembre, 9-3ª y 4ª de noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 10-1ª y 2ª de junio, 18-3ª de julio y 22 de octubre de 2005; 2-5ª de marzo, 7-5ª de julio, 24-1ª de octubre y 16-3ª de noviembre de 2006; 2-2ª de enero, 11-2ª de mayo, 3-7ª de julio, 11-5ª, 17-1ª y 25-5ª de octubre y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero, 23-6ª y 7ª de mayo, 16-5ª de septiembre y 6-6ª de noviembre de 2008; 19-5ª de enero y 11-3ª de febrero de 2009 y 9-1ª de abril de 2010.

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

III.- Siendo evidentemente una modificación mínima la intercalación gráfica de una hache, muda en las lenguas españolas, la doctrina es de directa aplicación a este caso, en el que se pretende cambiar "Ester" por "Esther", y no cabe exceptuarla por razones de índole ortográfica, puesto que "Ester" es grafía correcta castellana, tal como informa el Ministerio Fiscal y expresan concretamente respecto a dicho nombre las resoluciones de esta Dirección

General que, entre otras análogas, se enumeran en el primero de los fundamentos de derecho.

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

Madrid, 14 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Verín.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (13ª)

II.2.2.- Nombre propio.

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

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

HECHOS

1.- Doña A. y Don J., manifiestan que en la inscripción de nacimiento de su hijo nacido en B. figura el nombre de David Manel, y solicitan el cambio de nombre por David Nel, que es el que utiliza habitualmente. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento, diversa documentación donde aparece el nombre de David Nel, e información testifical.

2.- Ratificados los interesados, el Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 6 de noviembre de 2008, deniega el cambio de nombre ya que Nel es un hipocorístico del antropónimo Manel.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre para su hijo, manifestando que cuando nació su hijo quisieron ponerle el nombre de David Nel, pero que no les fue permitido por lo que le inscribieron con el nombre de David Manel, que posteriormente solicitaron el cambio de nombre para su hijo pero les fue denegado. Aportan pruebas documentales como un certificado del Instituto de Estudios Catalanes donde se acredita que el nombre de Nel es una forma correcta usual en catalán de Manel.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se ratifica en su anterior informe. El Juez Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, informando que el recurso interpuesto por los interesados debe ser estimado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

III.- En el presente caso la voluntad de los padres fue la de imponer a su hijo el nombre de "David Nel", que no fue admitido y se sustituyó por el "David Manel", porque en ese momento el de "Nel" se hallaba afectado por una de las prohibiciones contenida en el artículo 54 LRC. Así lo tenía reiteradamente declarado respecto del nombre propuesto, este Centro Directivo, razón por la cual, fue correctamente denegado por el Juez Encargado. Pero al haber sido suprimida la prohibición por la antes citada Ley 3/2007, de 15 de marzo, son ahora admisibles los diminutivos y variantes familiares y coloquiales de los nombres originales, por lo que no hay razón impeditiva para imponer el nombre de "Nel", propuesto por los promotores, a su hijo. Los interesados intentaron posteriormente cambiar el nombre de su hijo y les fue denegado. Por otra parte los interesados presentan suficientes pruebas como por ejemplo el certificado del Instituto de Estudios Catalanes, donde se da como válido el nombre de Nel como un hipocorístico del catalán Manel. A mayor abundamiento, el Juez Encargado del Registro Civil informa que el recurso debe ser estimado.

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

1º.- Estimar el recurso.

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

Madrid, 17 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Mollet del Vallés.

II.2.3. No incurrir en prohibiciones para la imposición de nombres

Resolución de 10 de Diciembre de 2010 (21ª)

II.2.3.- Cambio de nombre.

No son admisibles como nombres propios aquellos que pueden inducir a confusión en cuanto al sexo, localidad o apellidos.

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

HECHOS

1.- Mediante escrito dirigido al Registro Civil, Don Manuel N., solicita el cambio de su nombre por el de Cariño, ya que es el que usa habitualmente. Acompañaba los siguientes documentos: DNI, certificación de nacimiento e información testifical.

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado. El Juez Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha de 15 de enero de 2009 deniega el cambio de nombre

pretendido, ya que no resulta acreditado el uso habitual del nombre Cariño. No procede el cambio de nombre porque induce a error en cuanto al sexo, según establece el artículo 54 de la Ley del Registro Civil.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal éste se adhiere al recurso interpuesto. El Juez Encargado del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil; 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro Civil y las Resoluciones, entre otras, de 6-1ª y 24-2ª de febrero de 2003; 8-4ª de junio, 20-2ª de septiembre, 8-3ª de octubre de 2004; 16-2ª de junio de 2005; y 11-3ª de mayo de 2007.

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

III.- Esta última circunstancia es la que obliga a denegar el expediente por el que se intenta el cambio del nombre propio del interesado "Manuel" a "Cariño", puesto que están prohibidos por ley los nombres que puedan hacer confusa la identificación (cfr. art. 54, II, L.R.C.) como sucede con aquellos que son conocidos habitualmente bien como apellidos, aunque tengan escasa difusión, o bien como ciudades, circunstancias ambas que, como señala el auto apelado, afectan al vocablo "Cariño", que es un apellido fonéticamente coincidente con la población coruñesa de Cariño, dicho apellido es de origen gallego radicado en la localidad coruñesa de Ortigueira. Por otra parte este nombre puede inducir a error en cuanto al sexo de las personas y podría perjudicar objetivamente a la persona. Coincide pues, el auto apelado con la doctrina que viene manteniendo esta Dirección General, que no hace sino aplicar la norma citada, al no admitir como nombres vocablos que, con independencia de su grafía, son utilizados como apellidos, por la confusión que generaría su uso en la identidad de las personas.

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Castuera.

Resolución de 29 de Diciembre de 2010 (1ª)

II.2.3.- Cambio de nombre.

No es admisible "Josemaría", que debe inscribirse como "Jose-María".

En las actuaciones sobre solicitud de cambio de nombre en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Sevilla.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 29 de diciembre de 2008 en el Registro Civil de Sevilla, D. M. y D^a M., mayores de edad y con domicilio en S., solicitaban el cambio de nombre en la inscripción de nacimiento de su hijo menor de edad, José-María, nacido en S. el 26 de junio de 2006, por Josemaría. Acompañaban la solicitud de los siguientes documentos: DNI de los promotores, inscripción de nacimiento del menor, certificación de bautismo y diversos documentos justificativos del uso del nombre propuesto.

2.- Ratificados los promotores y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del registro dictó auto el 2 de febrero de 2009 resolviendo no autorizar el cambio propuesto por falta de causa legal para ello.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso alegando que el propuesto es un nombre con sustantividad propia.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil de Sevilla se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil; 192 y 193 del Reglamento del Registro Civil; la Circular de 2 de julio de 1980; y las resoluciones, entre otras, 18-1^a de diciembre de 2002; 6-1^a de marzo y 17-2^a de mayo de 2003; 27-2^a de mayo de 2004; 11-2^a de julio de 2007; 6-5^a de abril y 1-5^a de junio de 2009.

II.- El artículo 192 del Reglamento del Registro Civil establece, como regla de simple mecánica registral, que cuando se impongan dos nombres propios simples, éstos se unirán por un guión. Teniendo en cuenta que, tanto en el sentir popular como por aplicación de las reglas gramaticales españolas, “José” y “María” son dos nombres propios independientes y uno y otro han de escribirse con mayúscula inicial, no es posible admitir la pretensión de que se inscriba al nacido con el nombre de “Josemaría”, cualesquiera que sean las razones de la solicitud, porque las mismas no pueden justificar una desviación de las reglas registrales ni de la ortografía castellana.

III.- Ha de tenerse presente que esta conclusión en nada limita el derecho de los padres de elegir para sus hijos los nombres que crean más convenientes, ya que, en rigor, no se rechazan los nombres escogidos, sino que, dejando a salvo el uso social, se impone sólo en el Registro Civil su grafía más correcta.

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

Madrid, 29 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Sevilla.

II.3.- Atribución de apellidos

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (16ª)

II.3.- Atribución de apellidos.

La opción de anteponer el apellido materno ha de formularse antes de la inscripción.

En el expediente sobre orden de los apellidos en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra providencia del encargado del Registro Civil de A Coruña.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de A Coruña el 18 de noviembre de 2008, Don J. y Doña M., con domicilio en dicha localidad, solicitaban la inversión del orden de los apellidos atribuidos en la inscripción de nacimiento de su hija C., alegando que era su deseo inscribirla anteponiendo el apellido materno, conforme a la posibilidad establecida en el artículo 109 del Código Civil, y que así lo expresaron verbalmente en el momento de solicitar la inscripción, pero que el impreso de declaración de datos facilitado no contenía ningún apartado para expresar dicha opción, aunque sí dejaron constancia de su elección al cumplimentar el formulario correspondiente para el Instituto Nacional de Estadística. Adjuntaban la siguiente documentación: libro de familia, inscripción de nacimiento de la menor, cuestionario de declaración de datos para la inscripción y hoja de datos del nacimiento para el INE.

2.- Ratificados los solicitantes, el encargado del Registro Civil de A Coruña dictó providencia el 10 de diciembre de 2008 declarando no haber lugar a lo solicitado por no existir constancia del ejercicio de la opción invocada antes de practicar la inscripción.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso contra la misma insistiendo en el hecho de que el impreso de declaración de datos para la inscripción no ofrece la posibilidad de expresar el orden deseado en la transmisión de apellidos, que sí fue reflejado, no obstante, al cumplimentar el impreso para el INE.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 109 del Código civil; 53, 55 y 93 de la Ley del Registro Civil; 194, 198 y 342 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 21-1ª de mayo y 29 de junio de 2001 y 6-2ª de abril de 2004.

II.- La opción de los padres para atribuir al hijo como primer apellido el primero de la madre y como segundo apellido el primero del padre ha de ejercitarse "antes de la inscripción" (cfr. art. 109 Cc., redactado por la ley 40/1999, de 5 de noviembre). Si no se ejercita en su momento oportuno esta opción, ha de inscribirse al nacido con el apellido paterno en primer lugar y con el apellido materno en segundo lugar (cfr. art. 109 Cc; 53 y 55 L.R.C y 194 R.R.C).

III.- En el presente caso no hay prueba alguna de que los padres ejercitaran antes de la inscripción aquella opción, lo que hubieran podido justificar si hubieran hecho la advertencia

oportuna en la casilla de observaciones del cuestionario para la declaración del nacimiento. Dicha casilla no está destinada únicamente, como sostienen los promotores, a reflejar determinados datos en casos de parto múltiple, sino que se habilita para que los declarantes puedan dejar constancia de cualquier circunstancia que consideren conveniente, además de los casos de parto múltiple y la causa por la que no se haya podido realizar la declaración dentro de los ocho días siguientes al nacimiento, que son los casos específicamente reflejados en la nota (12) de las Indicaciones para cumplimentar el impreso. Tampoco puede admitirse como prueba el impreso destinado al INE, pues, aparte de que no contiene fecha ni firma alguna, el orden de apellidos reflejado en el mismo resulta confuso, dado que figuran consignadas las dos posibilidades, una inmediatamente después de la otra. Por lo tanto el orden de los apellidos atribuido se ha ajustado a lo dispuesto en la ley y no se ha probado que los padres expresaran su deseo de anteponer el apellido materno antes de proceder a la inscripción.

IV.- Cuestión distinta es que los padres, si existiera una situación de hecho en el uso de los apellidos propuestos consolidada en el tiempo (cfr. art. 57-1º L.R.C) puedan obtener del Ministerio de Justicia el oportuno cambio de apellidos tras un expediente al efecto que se instruye en el registro civil del domicilio. Asimismo, existe la posibilidad de que la propia interesada, una vez alcanzada la mayoría de edad, pueda invertir el orden de sus apellidos por simple declaración ante el encargado del registro.

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

Madrid, 21 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de A Coruña.

Resolución de 28 de Diciembre de 2010 (4ª)

II.3.- Atribución de apellidos.

En supuestos de doble nacionalidad, la ley personal distinta de la española de uno de los progenitores no puede condicionar la aplicación del artículo 194 del Reglamento del Registro Civil, sin perjuicio, en caso de ciudadanos comunitarios, de la posibilidad de instar un expediente de cambio de apellidos para adaptarlos a la ley aplicable en el país de la nacionalidad del otro progenitor.

En el expediente sobre atribución de apellidos en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por los promotores contra la inscripción realizada en el Registro Civil Exclusivo de Zaragoza.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Zaragoza el 5 de enero de 2009, Don J., de nacionalidad portuguesa, y Doña B., de nacionalidad española, solicitaron la inscripción de nacimiento de su hijo L., nacido en Zaragoza el 5 de enero de 2009, con los apellidos P. y G. Aportaban la siguiente documentación: hoja de declaración de datos para la inscripción, DNI de la madre y pasaporte del padre.

2.- La encargada del Registro Civil de Zaragoza, mediante providencia de 12 de enero de 2009, ordenó la práctica de la inscripción del nacido, de acuerdo con la legislación española y previa solicitud de los padres de anteponer el apellido materno, con los apellidos P. (primero de la madre) y P. (primero del padre).

3.- Una vez realizada la inscripción, se interpuso recurso contra la misma alegando que el deseo de los padres era imponer como segundo apellido "G.", por ser éste el apellido paterno del progenitor, de nacionalidad portuguesa.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que consideró ajustada a derecho la inscripción realizada. La encargada del Registro Civil de Zaragoza se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 109 del Código civil (Cc); 57 y 59 de la Ley del Registro Civil (LRC); 194, 195, 205, 209 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC), la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de mayo de 2007 y las resoluciones de 31 de marzo de 1995, 30-6ª de mayo y 23-5ª de octubre de 2006 y 13-2ª de abril de 2009.

II.- Pretenden los promotores el cambio del segundo apellido de su hijo en la inscripción de nacimiento del mismo de manera que le sea atribuido el último de su padre, "G.", en lugar del primero. Justifican la petición en la nacionalidad portuguesa del progenitor, según cuyo sistema de atribución, el apellido paterno es el que consta en último lugar. Basándose en una interpretación finalista del artículo 194 RRC, alegan que si lo que se pretende al aplicar dicho artículo es la transmisión del apellido de la línea paterna, lo cierto es que ese sería el resultado obtenido accediendo a la petición de los promotores. El criterio aplicado por el Registro Civil, sin embargo, se ha basado en una interpretación literal del artículo 194 del Reglamento del Registro Civil, según la cual la expresión "primero" se refiere al que aparezca como tal en los apellidos del padre.

III.- El artículo 194 RRC dispone que, si la filiación está determinada por ambas líneas y a salvo la opción prevista en el artículo 109 Cc -a la que precisamente se han acogido los progenitores al solicitar que el apellido materno figure en primer lugar-, primer apellido de un español es el primero del padre y segundo apellido el primero de los personales de la madre, aunque sea extranjera. En este caso el primer apellido del padre es el que se hizo constar en la inscripción practicada, por lo que no se advierte la existencia de irregularidad alguna por parte del registro.

IV.- No es admisible, como pretenden los promotores, una interpretación finalista del artículo 194 RRC basándose en que conforme a las normas de Portugal debía hacerse constar como primer apellido del hijo el último paterno. Dicha interpretación no se estima conforme con la evolución y modificaciones habidas en materia de atribución de apellidos y no puede ser estimada. Basta pensar en la facultad que tienen los progenitores de invertir el orden de los apellidos de los hijos (opción efectivamente ejercitada en este caso) para poner en duda que el artículo 194 RRC deba interpretarse actualmente en el sentido de que son los paternos los que han de transmitirse y que así ha de actuarse cuando se trate de extranjeros que adquieren la nacionalidad española o de ciudadanos con doble nacionalidad que solicitan su inscripción en el Registro Civil español.

V.- Es cierto que este criterio presenta el inconveniente de que el menor inscrito, que ostenta la doble nacionalidad hispano-portuguesa, puede verse abocado a una situación en la que sea identificado con apellidos distintos en los dos países de los que ostenta la nacionalidad. Se ha afirmado que los inconvenientes derivados de tal situación dificultan la libertad de circulación de los individuos que poseen la ciudadanía de la Unión Europea. Este criterio ha sido abordado en sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 2 octubre 2003, en el asunto García-Avello, en el que el tribunal falló en el sentido de estimar contraria al derecho comunitario (arts. 17 y 18 TCE) la normativa del Estado belga que establecía que en caso de doble nacionalidad de un belga debía prevalecer, siempre, la nacionalidad

belga a efectos de imposición de los apellidos (coincidente pues, en este punto, con la ley española). Sin embargo, la legislación española, cuando el interesado está inscrito en otro Registro Civil extranjero con otros apellidos, admite que este hecho, que afecta al estado civil de un español según una ley extranjera, pueda ser objeto de anotación registral conforme al artículo 38.3 de la Ley del Registro Civil. Esta anotación sirve para poner en relación el contenido de los registros español y extranjero y para disipar dudas en cuanto a la identidad del interesado, máxime si como resultado de esta anotación se expide el certificado plurilingüe de diversidad de apellidos previsto en el Convenio nº 21 de la Comisión Internacional de Estado Civil (CIEC) hecho en La Haya en 1982. Pero, sobre todo, la normativa española admite la posibilidad de que el interesado promueva un expediente de cambio de apellidos de la competencia del Ministerio de Justicia que le permitirá por esta vía obtener los apellidos en la forma deseada, habida cuenta de que, llegado el caso, deben interpretarse las normas que rigen los expedientes registrales de cambio de apellidos en España (arts. 57 y siguientes de la Ley del Registro Civil) en forma tal que en ningún supuesto cabrá denegar el cambio pretendido cuando ello se oponga a la doctrina sentada por la citada sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea.

VI.- La libertad de elección para los ciudadanos comunitarios se ha de canalizar, por tanto, a través del expediente registral regulado por los artículos 57 y siguientes de la Ley del Registro Civil, que se instruye en el registro civil del domicilio del promotor y cuya competencia resolutoria corresponde al Ministerio de Justicia y hoy, por delegación (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre), a la Dirección General de los Registros y del Notariado. De esta manera se salvan los inconvenientes, antes apuntados, derivados de la aplicación de diferentes criterios a ciudadanos comunitarios que ostentan doble nacionalidad. De hecho, ésta es la interpretación oficial de la Dirección General de los Registros y del Notariado, expuesta en la Instrucción de este centro directivo de 23 de mayo de 2007, y que ha generado una práctica administrativa por la que se viene concediendo sin dificultad alguna la autorización para la modificación de los apellidos en casos de binacionalidad (siempre que se trate de personas con ciudadanía de la Unión Europea), habiéndose resuelto a fecha de hoy diversos expedientes de cambios de apellidos de niños que ostentan la doble nacionalidad española y portuguesa.

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

Madrid, 28 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Zaragoza.

II.3.1.- Régimen de apellidos de los extranjeros que adquieren la nacionalidad

Resolución de 30 de Diciembre de 2010 (1ª)

II.3.- Atribución de apellidos.

La extranjera que adquiere la nacionalidad española, y a la que correspondían legalmente los apellidos de su marido, puede conservar éstos conforme al artículo 199 del Reglamento del Registro Civil.

En el expediente sobre conservación de apellidos en forma distinta de la legal tras la adquisición de la nacionalidad española remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora contra auto del encargado del Registro Civil de La Coruña.

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de La Coruña el 29 de septiembre de 2008, D^a O. P. V., tras haberle sido concedida la nacionalidad española, suscribió la correspondiente acta de juramento solicitando ser inscrita en el Registro Civil español con los apellidos P. V., que ostenta de acuerdo con su ley personal anterior desde que contrajo matrimonio en Moscú el 25 de julio de 2003 con un ciudadano español. Consta en el expediente la siguiente documentación: oficio de la DGRN comunicando la concesión de la nacionalidad por residencia, pasaporte ruso, certificado ruso de nacimiento de O. A. M. y copia sin legalizar del certificado de matrimonio de la anterior con A. P. V.

2.- Mediante providencia del encargado del registro se comunicó a la interesada que no era posible inscribirla con los apellidos solicitados, debiendo aportar las certificaciones correspondientes para acreditar los apellidos de las líneas paterna y materna. La promotora presentó escrito insistiendo en su pretensión, de acuerdo con el artículo 199 RRC, de conservar los apellidos que ostenta según su anterior estatuto personal desde que contrajo matrimonio, alegando la existencia de varias resoluciones de la DGRN que han admitido dicha posibilidad en casos similares.

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de La Coruña dictó auto el 28 de noviembre de 2008 por el que denegaba la atribución de los apellidos solicitados al no haber quedado acreditado que los mismos hubieran sido efectivamente atribuidos a la interesada según la legislación rusa, dado que el certificado de matrimonio aportado al expediente es una mera fotocopia sin efecto legal alguno. En consecuencia, considera el encargado que el único documento que debe tenerse en cuenta a efectos de inscripción es el certificado de nacimiento donde la promotora figura identificada como O. A. M.

4.- Notificada la resolución, la interesada presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando su petición y aportando un nuevo certificado de matrimonio apostillado y traducido, donde consta que, una vez contraído el citado matrimonio el 25 de julio de 2003, ambos cónyuges adoptaron los apellidos P. V.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal. El encargado del Registro Civil de La Coruña remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 23 de la Ley del Registro Civil; 85, 199 y 213 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones de 9 y 25 de enero, 13 y 17-1^a y 2^a de febrero, 11 de abril, 9 de septiembre, 24 de octubre y 24-1^a y 29-1^a de noviembre de 1995; 15 y 18-1^a de enero, 18 de abril, 16 de julio y 30-3^a de octubre de 1996.

II. Como excepción a las reglas contenidas en el artículo 213 del Reglamento del Registro Civil, el artículo 199 del mismo permite a quien adquiere la nacionalidad española conservar los apellidos que viniera ostentando legalmente por aplicación de su ley personal anterior, aunque difieran de los que le corresponderían por filiación según las leyes españolas, siempre que lo solicite en el acto de adquisición de la nacionalidad española o dentro del plazo subsiguiente que establece el mismo artículo.

III. Este precepto beneficia a la interesada porque, tras la aportación con la interposición del recurso de un certificado de matrimonio debidamente apostillado y traducido, resulta suficientemente acreditado que adquirió legalmente -y no sólo por costumbre- los apellidos de su esposo cuando contrajo matrimonio. No obstante, hay que indicar que la calificación

inicial del encargado del registro fue correcta, en tanto que el primer certificado de matrimonio aportado no reúne los elementos de legalidad necesarios para ser tenido en cuenta por dicho encargado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar que en la inscripción de nacimiento de la recurrente consten como apellidos de la misma P. V.

Madrid, 30 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de A Coruña.

II.6.- Rectificación de errores

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (7ª)

II.6.- Rectificación de nombre y apellidos en inscripción de nacimiento.

No prospera el expediente de rectificación de nombre y apellidos en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación de los mismos.

En el expediente sobre rectificación de nombre y apellidos en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central el 22 de mayo de 2007, Doña J-A. O. O., mayor de edad y domiciliada en M., solicitaba rectificación de errores en su inscripción de nacimiento en el sentido de hacer constar que su nombre es J. su primer apellido A. y su segundo apellido O. y no lo que por error consta. Al expediente se incorporó la siguiente documentación: acta de juramento para la adquisición de la nacionalidad española, certificado de nacimiento de Nigeria, hoja de declaración de datos para la inscripción, inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, declaración del padre de la interesada ante autoridades nigerianas acerca de los datos de nacimiento y filiación de su hija y un segundo certificado de nacimiento nigeriano de la solicitante en modelo distinto del primero.

2.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil Central dictó auto el 14 de noviembre de 2008 declarando no haber lugar a la rectificación al no haber quedado acreditados los errores denunciados.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso contra la misma insistiendo en la existencia de errores, alegando que el Registro Civil en Nigeria es de creación muy reciente y que tradicionalmente existen diferentes formas de consignar los nombres y apellidos de las personas según se trate de hombres o mujeres y dependiendo asimismo de la costumbre local o familiar, de modo que es frecuente que en los documentos de una misma persona se reflejen nombres distintos.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 23, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 213 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 2-1ª y 2ª y 15-3ª de enero, 12-1ª y 2ª y 16-1ª de febrero y 7-1ª de marzo de 2002; 12 de abril, 4-5ª de noviembre de 2003; 24-2ª de abril y 16-2ª de junio de 2004; 4-4ª de mayo, 10-3ª de julio de 2006; 20-2ª de febrero de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008 y 5-4ª de marzo de 2009.

II.- Pretende la solicitante que sean rectificadas, por erróneos, el nombre y apellidos que se han hecho constar en su inscripción de nacimiento, alegando que el inscrito como su segundo nombre es en realidad su apellido paterno.

III.- El nombre propio y los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento menciones de identidad (cfr. art. 12 R.R.C.), por lo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1 LRC o, en su caso, en el 94.1 siempre que exista informe favorable del ministerio fiscal.

IV.- En materia de errores registrales hay que tener presente que la regla general es que su rectificación ha de obtenerse mediante sentencia recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). Además, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro, es necesario que quede acreditada su existencia y esto no ha sido probado en este caso. El citado artículo 94.1 LRC permite la rectificación por expediente gubernativo con dictamen favorable del ministerio fiscal de aquellos errores cuya evidencia resulte de la confrontación con los documentos en cuya sola virtud se ha practicado la inscripción. Pues bien, en la inscripción de nacimiento nigeriana que sirvió de base para la inscripción en España consta claramente especificado que el nombre completo de la interesada es J-A. O., correspondiendo esta última palabra a su primer y único apellido. Con la solicitud de rectificación se incorporó al expediente un segundo certificado de nacimiento nigeriano, en un modelo completamente distinto al primero, de donde no sólo no se deduce que el nombre y apellidos de la promotora sean realmente los que ésta pretende, sino que tampoco consta referencia alguna a la existencia de un error en el certificado aportado inicialmente con su consiguiente rectificación. Por otro lado, sin necesidad de entrar a valorar estos extremos, debe tenerse en cuenta además que en los casos de rectificación de errores que pueden tener apoyo en el artículo 94 LRC, es necesario el dictamen favorable del ministerio fiscal y en este caso el emitido no lo ha sido.

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

Madrid, 3 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 23 de Diciembre de 2010 (1ª)

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

1.- Se confirma la denegación porque no resulta probado el error en el nombre inscrito.

2.- Por economía procesal y por delegación, la Dirección General de los Registros y del Notariado aprueba un expediente de cambio de nombre por concurrir justa causa y no existir perjuicio de tercero.

En el expediente de cambio de nombre en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso en virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil Único de Madrid.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Alicante el 10 de noviembre de 2008, Doña M., mayor de edad y con domicilio en A., solicitaba la rectificación del nombre de su hija, nacida en M. el 13 de agosto de 1994, en su inscripción de nacimiento sustituyendo Ainoha, como por error consta, por Ainhoa, que es el nombre correcto. Del mismo modo solicitaba la rectificación del nombre de la madre en el mismo documento alegando que el correcto es M.-L. y no L. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento de la menor, libro de familia y DNI de la solicitante

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de Madrid, competente para su resolución, se incorporó al mismo el impreso de declaración de datos para la inscripción y el certificado literal de nacimiento de la madre de la inscrita, a la vista de los cuales, previo informe del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Único de Madrid dictó auto el 16 de enero de 2009 por el que estimaba la rectificación en cuanto al nombre de la madre y denegaba la referida al nombre de la inscrita al no haber sido acreditado el error.

3.- Notificada la promotora, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el nombre de su hija consta correctamente escrito en el libro de familia.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 59.4º, 60 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil; 12, 206 y 209 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones 14-1ª y 2ª de octubre y 11-1ª de noviembre de 2002; 13-1ª, 3ª y 5ª y 22-2ª de enero, 12-1ª y 5ª y 28 de febrero, 1-2ª, 16-1ª y 26-1ª de abril y 9-1ª, 29-1ª y 2ª de mayo y 3-3ª y 7-4ª de junio de 2003; 24 de julio de 2004; 14-2ª de marzo de 2005; 18-3ª de abril y 11-7ª de diciembre 2008.

II.- El nombre propio de una persona es una mención de identidad en su inscripción de nacimiento (cfr. art. 12 RRC) por lo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en los artículos 93 y 94 de la ley. No obstante, en el caso presente este camino no resulta viable porque no queda acreditado que se produjese error al practicarse la inscripción, dado que el nombre se consignó en la misma forma que figura en la hoja de declaración de datos para la inscripción. Aunque debe reconocerse que la grafía inscrita no es la correcta, lo cierto es que no consta que el nombre finalmente atribuido responda a un error de inscripción.

III.- Conviene no obstante examinar si la pretensión deducida pudiera ser acogida por la vía distinta de un expediente de cambio de nombre propio de la competencia general del Ministerio de Justicia (cfr. arts. 57 LRC y 205 RRC) y hoy, por delegación (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre), de esta Dirección General. Es oportuno considerar este punto de vista porque se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente ante el registro civil del domicilio (cfr. art. 365 R.R.C.) y porque razones de economía procesal aconsejan dicho examen (cfr. art. 354 R.R.C.), dado que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

IV.- Pues bien, el cambio de nombre, en cualquier caso, requiere justa causa y que no perjudique a tercero (artículos 60 LRC y 206 R.R.C.), circunstancias que concurren en el caso, ya que, si bien es doctrina constante de este centro que la justa causa no concurre cuando se trata de modificaciones insignificantes (como en principio cabría considerar este

supuesto, en el que se pretende el cambio de posición de una “h” que ni siquiera modifica la pronunciación del nombre inscrito), se da la circunstancia de que, a diferencia del inscrito, Ainhoa es un nombre de uso corriente en España con la expresada grafía, por lo que encaja perfectamente en los supuestos de autorización de cambio del nombre impuesto.

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

1º.- Desestimar el recurso.

2º.-Autorizar, por delegación del Sr. Ministro de Justicia (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre) el cambio del nombre inscrito, Ainhoa, por Ainhoa, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento de la interesada y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días a partir de la notificación, conforme a lo que establece el artículo 218 RRC. El encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el art. 217 RRC.

Madrid, 23 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Único de Madrid.

Resolución de 28 de Diciembre de 2010 (3ª)

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

Procede la rectificación del apellido paterno en inscripción de nacimiento por haber sido acreditado el error denunciado.

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

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 20 de agosto de 2008 en el Registro Civil de Ocaña, Doña S., mayor de edad y con domicilio en dicha localidad, solicitaba la rectificación del primer apellido y del nombre del padre en la inscripción de nacimiento de su hija N., en el sentido de que el primer apellido de ésta es Bdd-. y no Bd-. y que el nombre del padre es H. y no M., como por error se hizo constar. Aportaba la siguiente documentación: certificación literal de nacimiento de su hija menor con marginal de rectificación de apellido el 12 de julio de 2007 y de opción a la nacionalidad española en 2008, certificaciones literales de nacimiento del padre (que adquirió la nacionalidad española por residencia) y de otros dos hijos con la misma filiación, ambas con marginal de opción a la nacionalidad española, DNI de los padres y libro de familia marroquí.

2.- Mediante providencia de la encargada del registro se requiere a la promotora para que justifique por qué solicita ahora la rectificación de otra rectificación que ella misma solicitó ella misma. En su comparecencia, la interesada explica que solicitó la primera rectificación porque en ese momento su hija era extranjera y el consulado de Marruecos exigía dicha rectificación para inscribir a la menor porque en el certificado de matrimonio marroquí de los padres el apellido de la familia aparecía con una sola “d”. Posteriormente, toda la familia ha obtenido la nacionalidad española y tanto su marido como sus otros dos hijos ostentan el apellido Bdd-. en la forma solicitada.

3.- La encargada del Registro Civil de Ocaña dictó auto el 7 de noviembre de 2008 por el que estimaba en parte la solicitud realizada ordenando la rectificación en cuanto al nombre del padre y denegando la petición relativa al primer apellido de la menor.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando los motivos expuestos anteriormente.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 15 de noviembre de 2003, 12-1ª de enero de 2004, 26-1ª de noviembre de 2005, 3-4ª de mayo de 2006, 2-5ª de abril, 27-8ª de septiembre y 28-1ª de noviembre de 2007; 9-7ª de julio, 9-8ª de mayo y 27-7ª de junio de 2008 y 27-8ª de febrero de 2009.

II.- Se pretende en el presente expediente la rectificación del primer apellido de una menor nacida en España en su inscripción de nacimiento alegando que el correcto es Bdd- y no Bd-., como consta tras la rectificación practicada cuando ni la menor ni sus padres ostentaban la nacionalidad española. Tanto los dos hijos restantes de la pareja como el padre, tras haber adquirido éste la nacionalidad española, figuran inscritos con el apellido en la forma solicitada. La encargada del registro dictó auto denegando la pretensión por considerar que la forma en que aparece el apellido actual responde precisamente a una solicitud de rectificación planteada anteriormente por la misma promotora.

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

IV.- El artículo 93.3º LRC permite la rectificación mediante expediente gubernativo de los errores cuya evidencia resulte de la confrontación con otra u otras inscripciones que hagan fe del hecho correspondiente. En este caso, constan en el expediente tanto la inscripción de nacimiento del padre de la menor practicada con motivo de su adquisición de la nacionalidad española como las inscripciones correspondientes a los otros dos hijos de la pareja, que siempre figuraron inscritos (antes y después de obtener la nacionalidad española) con el apellido Bdd-., por lo que resulta acreditado que éste es el apellido correcto a pesar de la rectificación anotada anteriormente, sobre cuya base para autorizarla no consta más información en el expediente que la ofrecida por la promotora en su declaración.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar la práctica de la rectificación solicitada.

Madrid, 28 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Ocaña.

Resolución de 30 de Diciembre de 2010 (2ª)

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

Prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento del nombre y apellidos del padre y apellido paterno del inscrito al quedar acreditado error en la consignación de los mismos.

En el expediente sobre rectificación de apellidos en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto del encargado del Registro Civil Único de Madrid.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Madrid el 6 de noviembre de 2008, la Sra. V., de nacionalidad brasileña y domiciliada en M., solicitaba rectificación de errores en la inscripción de nacimiento de su hijo G. M. Me. en el sentido de hacer constar que el nombre del padre es E.Me. y el primer y único apellido de éste Ma., por lo que el apellido paterno que le corresponde al inscrito no es Me. sino Ma. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento del menor, nacido en M. el 29 de diciembre de 2007, con marginal de declaración de nacionalidad española con valor de simple presunción, y certificado de nacimiento brasileño de E. Me. Ma., hijo de M. Me. Ma. y de I. A. Ma.

2.- Ratificada la promotora, se incorporó al expediente copia del que se tramitó anteriormente para la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española del menor, donde consta que conforme a la legislación española, una vez declarada dicha nacionalidad, los apellidos del menor serán "M. Me."

3.- Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Madrid dictó auto el 2 de diciembre de 2008 denegando la petición formulada por no resultar probado el error alegado.

4.- Notificada la resolución, se presentó recurso contra la misma insistiendo en la existencia de un error en la consignación del nombre y apellidos del padre y aportando un documento del consulado de Brasil en el que se declara que "Existe un entendimiento doctrinario y jurisprudencial (...) que determina, cuando la persona que efectúa el trámite del registro de nacimiento NO indica el nombre completo (nombre y apellidos), la colocación después del nombre, primeramente del apellido materno, seguido del paterno. Asimismo, (...) la mujer puede adoptar el apellido del marido luego de la celebración del matrimonio." El documento continúa declarando que en el caso concreto analizado, E. Me. es el nombre y Ma. el primer apellido, que corresponde a la línea paterna.

5.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que, a la vista del documento anterior, se adhirió al mismo. La encargada del Registro Civil Único de Madrid, de acuerdo con el informe emitido por el fiscal, estimó procedente la revocación de la resolución recurrida y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 41 y 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 15 de noviembre de 2003, 12-1ª de enero de 2004, 26-1ª de noviembre de 2005, 3-4ª de mayo de 2006, 2-5ª de abril, 27-8ª

de septiembre y 28-1ª de noviembre de 2007; 9-7ª de julio, 9-8ª de mayo y 27-7ª de junio de 2008 y 27-8ª de febrero de 2009.

II.- Se pretende en el presente expediente la rectificación, en la inscripción de nacimiento de un menor, del apellido paterno y del nombre y apellidos del padre, alegando que el único apellido de éste es Ma. y que el nombre propio correcto del progenitor es E.-Me., por lo que los apellidos del inscrito, de acuerdo con la legislación española, son los mismos que se le consignaron en el momento de la inscripción y antes de que fuera declarada su nacionalidad española con valor de simple presunción, es decir, M. (apellido materno) Ma. (apellido paterno). La encargada del registro dictó auto denegando la pretensión por no considerar acreditado el error alegado. No obstante, una vez planteado el recurso y a la vista de un documento del consulado brasileño que confirma la versión de los progenitores, tanto el ministerio fiscal como la propia encargada del registro emiten informe favorable a la estimación del recurso.

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

IV.- El artículo 93.3º LRC permite la rectificación mediante expediente gubernativo de los errores cuya evidencia resulte de la confrontación con otra u otras inscripciones que hagan fe del hecho correspondiente. En este caso, consta en el expediente la inscripción de nacimiento del padre del menor, de nacionalidad brasileña, quien figura identificado como E. Me. Ma., hijo de M. Me. Ma. y de I. A. Ma., siendo abuelos paternos J. J. Ma. y M. B. Ma. y abuelos maternos J. P. O. y M. T. S.. A diferencia de la práctica habitual en el Registro Civil español, no existe un guión de unión que indique que el nombre propio del inscrito está formado a su vez por dos nombres simples, lo que puede llevar a la interpretación de que el nombre impuesto es únicamente E., mientras que Me. Ma. serían los apellidos atribuidos al nacido.

No obstante, del documento consular aportado con el recurso puede deducirse que en Brasil no existe una forma única de atribución de apellidos. Tanto la explicación contenida en dicho documento como los datos que constan en el certificado de nacimiento brasileño encajan con la tesis mantenida por los progenitores y por la propia declaración consular en el sentido de que el nombre correcto del padre del menor es E.-Me. y su primer y único apellido consignado es Ma., por lo que, en este caso, se considera acreditado el error alegado como también han considerado tanto el ministerio fiscal como la encargada del registro.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar la práctica de la rectificación solicitada.

Madrid, 30 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Único de Madrid.

II.7.- Otras cuestiones procedimentales

Resolución de 1 de Diciembre de 2010 (10ª)

II.7.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Cambio de nombre propio.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En el expediente de cambio de nombre propio remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Esplugues de Llobregat.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Esplugues de Llobregat, la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia, Centro Directivo dependiente de la Generalitat de Catalunya, a través de su legítimo representante, solicitaba cambiar el segundo apellido con el que está inscrita la menor S.

2.- La promotora ratificó la solicitud, el Ministerio Fiscal no se opone al cambio solicitado, por entender que concurren los requisitos legales, y el 6 de febrero de 2009 el Juez Encargado, no apreciando justa causa, acordó no autorizar el cambio pretendido.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora el 16 de marzo de 2009, no estando conforme ésta con la misma, en fecha 6 de abril de 2009 interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Juez Encargado a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución, incidiendo en la extemporaneidad del recurso, al haber transcurrido el plazo legalmente establecido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- La promotora presentó solicitud ante el Registro Civil de Esplugues de Llobregat pretendiendo la modificación del segundo apellido con que figura inscrita la menor S. El Juez Encargado, no apreciando justa causa para el cambio pretendido, dictó Auto el 6 de febrero de 2009 acordando la no autorización del cambio propuesto. La interesada fue notificada el día 16 de marzo de dicho año, presentando recurso el día 6 de abril siguiente, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 1 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Esplugues de Llobregat.

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (11ª)

II.7.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Rectificación error inscripción de nacimiento

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En el expediente de rectificación en la inscripción de nacimiento remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Madrid.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Madrid el día 5 de agosto de 2010, Doña Y., mayor de edad, y de nacionalidad boliviana, solicitaba la incoación de expediente gubernativo de rectificación de errores en la inscripción de nacimiento que afecta a su hija A.

2.- La promotora ratificó la solicitud, el Ministerio Fiscal no se opone al cambio solicitado, por entender que concurren los requisitos legales, y el 26 de agosto de 2010 el Juez Encargado, no apreciando justa causa, acordó no autorizar la rectificación pretendida.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora el 2 de septiembre de 2010 no estando conforme ésta con la misma, en fecha 23 de septiembre de 2010 presentó un escrito en el que manifiesta su disconformidad con la decisión adoptada, deseando recurrir la misma, procediendo el Juez Encargado a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- La promotora presentó solicitud ante el Registro Civil de Madrid pretendiendo la rectificación de la inscripción de nacimiento de su hija A. El Juez Encargado, no apreciando justa causa para el cambio pretendido, dictó Auto el 26 de agosto de 2010 acordando la no autorización del cambio propuesto. La interesada fue notificada el día 2 de septiembre de dicho año, presentando recurso el día 23 de dicho mes y año, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 3 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Madrid.

III. NACIONALIDAD

III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española

III.1.1.- Adquisición iure soli

Resolución de 7 de Diciembre de 2010 (7ª)

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

No es español iure soli el nacido en España antes de la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana en 2009, hijo de madre boliviana y padre gambiano, por transmitirse la nacionalidad gambiana del padre “ius sanguinis”.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Madrid.

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Madrid el 10 de Noviembre de 2008, el ciudadano gambiano B. y la ciudadana boliviana J., solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hijo menor de edad, A., nacido en M. el 11 de Septiembre de 2008. Adjuntaban la siguiente documentación: certificación de nacimiento del menor; certificado de empadronamiento; certificados emitidos por el Consulado de Bolivia en M. sobre inscripción de la madre y de no inscripción del menor; certificado del Consulado Honorario de Gambia en España de inscripción del padre y no inscripción del menor; fotocopias del pasaporte del padre.

2.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal el Encargado del Registro Civil de Madrid dictó auto el 11 de Febrero de 2009 denegando la solicitud de asiento marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que aunque quedaba demostrado que la madre del menor no había transmitido la nacionalidad boliviana, al no haberse acercado este en territorio boliviano ni haber sido inscrito, no podía llegarse a la misma conclusión respecto de la nacionalidad gambiana del padre, a la vista del certificado aportado, que establecía que “según la legislación de la República de Gambia en materia de nacionalidad los hijos de padre gambiano nacidos fuera del territorio de la República de Gambia tienen el derecho de solicitar la nacionalidad gambiana para los mismos”, por lo que se deducía la atribución “ius sanguinis” de la nacionalidad gambiana.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, aquel presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado interpretando que la atribución de la nacionalidad estaba supeditada a la solicitud de la misma por el padre, por lo que el menor se encontraba en situación de apatridia. Informados del recurso, los promotores manifestaron su adhesión a éste, tras lo cual el Juez Encargado remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil, 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre

los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, la Instrucción de 28 de marzo de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre competencia de los registros civiles municipales y demás reglas relativas los expedientes de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, la Circular de 21 de Mayo de 2009 y las resoluciones, entre otras, de 26-3ª de Marzo de 2003; 16-3ª de septiembre de 2005, 27-4ª de diciembre de 2006, 3-5ª de enero de 2007 y 29-2ª de febrero de 2008; 9-5ª y 12-4ª de Enero, 27-3ª de Marzo, 4-6ª de Junio y 28-4 y 5ª de Julio de 2009; 1-2ª de Febrero de 2010.

II.- Se discute en este recurso si puede declararse con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de un niño nacido en España en 2008, hijo de padre gambiano y madre boliviana. La petición se funda en la forma de atribución *iure soli* de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad (art. 17.1c del Código civil).

III.- En el presente caso, aunque como declara el Auto recurrido no cabe duda de que no tuvo lugar la transmisión de la nacionalidad boliviana de la madre (al haber nacido el interesado antes de la entrada en vigor de la nueva Constitución boliviana el 7 de febrero de 2009), hay que concluir que el nacido no se encuentra en situación de apatridia. En efecto, de acuerdo con el conocimiento adquirido por este centro directivo de la legislación gambiana, una persona nacida fuera de Gambia tras la entrada en vigor de la Constitución será ciudadana de Gambia por filiación si en el momento de su nacimiento su padre o su madre son ciudadanos de Gambia (artículo 9 de la Constitución de Gambia). Por lo tanto, la inscripción del nacimiento en la sección consular correspondiente no es condición indispensable para la atribución de tal nacionalidad, no concurriendo el supuesto de hecho para la atribución de la nacionalidad española *iure soli* del artículo 17.1c del Código civil, previsto para el caso de que el nacido en España no tenga otra nacionalidad *iure sanguinis*, evitando con dicha norma situaciones de apatridia originaria.

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

Madrid, 7 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Madrid.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (17ª)

III.1.1.- Declaración sobre nacionalidad española.

No es español iure soli el nacido en España hijo de padres venezolanos.

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

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Bande el 30 de Enero de 2009, los ciudadanos venezolanos M. e I., solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hijo menor de edad, J., nacido en V. el 19 de Diciembre de 2008. Adjuntaban la siguiente documentación: certificación de nacimiento del menor; certificados de empadronamiento; certificado negativo de inscripción en el Consulado General

de la República Bolivariana de Venezuela en V.; certificados de inscripción en el Consulado, de buena conducta y pasaportes de los padres y Libro de Familia.

2.- Previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal la Encargada del Registro Civil de Bande dictó auto el 17 de Febrero de 2009 denegando la solicitud de asiento marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que conforme a la Constitución venezolana son venezolanos los nacidos en el extranjero hijos de padre venezolano por nacimiento y madre venezolana por nacimiento, por lo que no era aplicable el artículo 17.1 c) del Código Civil.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la declaración y señalando que en un primer momento el menor recibió el Documento Nacional de Identidad.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil, la Instrucción de 28 de Marzo de 2007 (nota 4ª del Anexo); y las resoluciones de 15 de febrero de 1994, 17-2ª de noviembre de 2001 y 5-4ª de febrero, 17-2ª de abril, 20-5ª de mayo, 10-4ª y 5ª de junio y 16-7ª de septiembre de 2002, 30-3ª de noviembre de 2004, 8-1ª de febrero de 2007, 7-1ª de julio y 18-4ª de septiembre de 2008; 28-4ª de Julio de 2009.

II.- Se ha intentado por este expediente que se declare con valor de simple presunción la nacionalidad española de origen de un niño nacido en España en 2008, hijo de padres venezolanos nacidos en Venezuela. La petición se basa en la forma de atribución *iure soli* de la nacionalidad española para los nacidos en España de padres extranjeros si la legislación de ninguno de ellos atribuye al hijo una nacionalidad (cfr. art. 17.1c del Código civil).

III.- De acuerdo con el conocimiento adquirido por este centro directivo de la legislación constitucional venezolana, el hijo tenía al nacer la nacionalidad venezolana de los padres, sin que importe a estos efectos el hecho de que el nacido no conste inscrito como nacional venezolano según acredita la certificación consular que se acompaña. En efecto, la Constitución de Venezuela establece sin ningún tipo de restricción que son venezolanos los nacidos en el extranjero de padre y madre venezolanos por nacimiento (cfr. art. 32.2). Sin embargo, el artículo 32.3 del mismo texto legal que alegan los recurrentes se refiere al supuesto de hecho del nacido en el extranjero cuando sólo el padre o la madre sea venezolano por nacimiento pero no cuando concorra esta condición en ambos progenitores.

No se da, pues, una situación de apatridia originaria que justificaría la atribución *iure soli* de la nacionalidad española.

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

Madrid, 9 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Bande.

Resolución de 1 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

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

HECHOS

1.- Doña P., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

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

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 26 de mayo de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las “personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España” durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 26 de mayo de 1993, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 1 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 1 de Diciembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo

HECHOS

1.- Don D., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

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

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haber optado con fecha 26 de mayo de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de

23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 26 de mayo de 1993, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española

a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 1 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 1 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Don D., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haber optado con fecha 26 mayo de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 26 de mayo de 1993, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

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

señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 1 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 1 de Diciembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

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

HECHOS

1.- Doña L., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 5 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 17 de septiembre de 1992 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 17 de septiembre de 1992, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 5 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante

no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 1 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 1 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Don C., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 5 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haber optado con fecha 17 de septiembre de 1992 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 17 de septiembre de 1992, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 5 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 1 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 2 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Don M., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

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

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haber optado con fecha 12 de marzo de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 27 de noviembre de 1995, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del

abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

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

Madrid, 2 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 2 de Diciembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

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

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 15 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1961, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haber optado con fecha 12 de mayo de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 12 de mayo de 1993, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 15 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

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

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

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

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

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad

española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007". La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 2 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Montevideo.

Resolución de 2 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

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

HECHOS

1.- Doña F., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haber optado con fecha 20 de agosto de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo

de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 24 de noviembre de 1995, fecha en la que la recurrente era menor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

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

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española

a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 2 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil de Montevideo.

Resolución de 2 de Diciembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Dusseldorf.

HECHOS

- 1.- Don J., presenta escrito en el Consulado de España en Dusseldorf a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 8 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 5 de marzo de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Lima el 21 de junio de 1993, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 8 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

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

sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007". La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 2 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de Dusseldorf.

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

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

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 31 de mayo de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 31 de mayo de 1993, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por

lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 3 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Dfaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo

HECHOS

1.- Don M., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

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

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1960, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haber optado con fecha 31 de mayo de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 31 de mayo de 1993, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del

abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

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

Madrid, 3 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Don P., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 2 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en T. (México) en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 19 de enero de 1994 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 19 de enero de 1994, fecha en la que el recurrente era menor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 2 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

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

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

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

Madrid, 3 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Don P., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por

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

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haber optado con fecha 3 de noviembre de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las “personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España” durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 3 de noviembre de 1993, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 3 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

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

HECHOS

1.- Doña G., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1961, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 10 de diciembre de 1992 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España"

durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 10 de diciembre de 1992, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de

los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 3 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

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

HECHOS

1.- Doña A., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 10 de diciembre de 1992 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 10 de diciembre de 1992, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

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

señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 3 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 7 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Don M., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 14 de junio de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 14 de junio de 1993, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

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

IV.- El apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que se habrá de formalizar en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante

no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 7 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 7 de Diciembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Don A., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haber optado con fecha 12 de marzo de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 1 de diciembre de 1995, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

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

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad

originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la cual se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 7 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 7 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

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

HECHOS

1.- Doña A., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haber optado con fecha 12 de marzo de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 1 de diciembre de 1995, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

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

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de los abuelos

de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón, el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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

Madrid, 7 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 7 de Diciembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

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

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Uruguay) en 1954, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 23 de agosto de 1993 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 29 de noviembre de 1995, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdiera la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la

nacionalidad española (arts. 11 nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11 nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba

plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón, el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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

Madrid, 7 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 7 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición Adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía de la disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990.

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

HECHOS

1.- Doña L., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 6 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y

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

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haber optado con fecha 18 de octubre de 1994 a la nacionalidad española al amparo de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, que concedió tal derecho a las "personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español y nacido en España" durante el plazo de tres años desde su entrada en vigor, plazo que fue prorrogado por Ley 15/1993, de 23 de diciembre, hasta el 7 de enero de 1996. Dicha opción fue inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 2 de mayo de 1996, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 6 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuela fuera exiliada que perdió la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17 nº2 y 19 nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007”. La consideración hecha respecto de la opción prevista en el artículo 20.1.b) del Código civil, es extensible también a la opción de la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de la que trae causa la del artículo 20.1.b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, pues se refiere a un supuesto idéntico y contiene un régimen también idéntico, excepción hecha del plazo de duración de la misma y la exigencia de residencia legal en España del interesado y por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón, el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española

la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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

Madrid, 7 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Don D., presenta escrito en el Consulado General de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 27 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

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

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de mayo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 19 de mayo de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 27 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni sus abuelos acreditan su condición de exiliados, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad

española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

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

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña V. presenta escrito en el Consulado General de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 3 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1980, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de julio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 28 de julio de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 3 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni su abuelo acredita su condición de exiliado, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007

responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado General de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

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

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 22 de abril de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 2 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni su abuela acredita su condición de exiliada, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

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

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

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

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de

los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 19 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 5 de mayo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 20 de junio de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni su abuela acredita su condición de exiliada, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

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

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

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

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 24 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n°1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de enero de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 29 de enero de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 24 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni su abuela acredita su condición de exiliada, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n°2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n°3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

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

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña E. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 10 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. en 1982, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 5 de mayo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 9 de diciembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 10 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

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

madre no fue española de origen, ni su abuelo acredita su condición de exiliada, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

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

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (7ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil en La Habana.

HECHOS

1.- Doña O. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 3 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 5 de febrero de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 18 de febrero de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 3 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni su abuelo acredita su condición de exiliada, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin

intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo de la optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (8ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña L. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 04 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. en 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 14 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 4 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (9ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña E. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

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

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 14 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 4 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (10ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil en La Habana.

HECHOS

1.- Doña Y. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 20 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 12 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 20 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni su abuela acredita su condición de exiliada, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin

intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

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

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

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

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela de la optante., así como tampoco la pérdida o renuncia

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (11ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil de La Habana.

HECHOS

1.- Don I. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 20 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 12 de junio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 20 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni su abuela acredita su condición de exiliada, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (12ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

- 1.- Don J. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 29 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en O. (Cuba) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 24 de agosto de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 4 de marzo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 29 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (13ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don H. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 3 de julio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en J. (Cuba) en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 5 de febrero de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 18 de febrero de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 3 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

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

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (14ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don Y. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de julio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre,

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

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 26 de abril de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 3 de febrero de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así

sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (15ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don J. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 24 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de febrero de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 11 de febrero de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 24 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (16ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña F. presenta escrito en el Registro Civil de B. a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Central, mediante resolución de fecha 7 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 17 de enero de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Mendoza el 22 de mayo de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 7 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni su abuela acredita su condición de exiliada, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

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

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

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

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

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

Madrid, 09 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña D. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 30 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de septiembre de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 8 de enero de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 30 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 10 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de Diciembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña T. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta, especialmente, en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 04 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 19 de julio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 18 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña O. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 5 de julio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

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

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

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

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

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

Madrid, 10 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de diciembre de 2010 (4ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Doña G., presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 30 de abril de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 5 de julio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

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

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Doña L., presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 25 de mayo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

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

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de diciembre de 2010 (6ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Doña L., presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. en 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 27 de abril de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

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

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de diciembre de 2010 (7ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 12 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. en 1950, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de julio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 20 de agosto de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 31 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de diciembre de 2010 (8ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 12 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. en 1954, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de julio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 20 de agosto de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 31 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

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

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de diciembre de 2010 (9ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Doña S., presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en O. en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 26 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 2 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 18 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

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

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de Diciembre de 2010 (10ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 31 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1957, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre,

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de abril de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 21 de marzo de 2006, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 31 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así

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

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 10 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de diciembre de 2010 (11ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don A., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 22 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. en 1952, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de enero de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 11 de marzo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 22 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

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

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea

(cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de diciembre de 2010 (12ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don R., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 22 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. en 1953, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 4 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 12 de julio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 22 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad

española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de diciembre de 2010 (13ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don L., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. en 1955, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 4 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 12 de julio de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 18 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de diciembre de 2010 (14ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

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

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

HECHOS

1.- Don J., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 7 de julio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 1 de agosto de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 23 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

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

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley

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

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

Madrid, 10 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de Diciembre de 2010 (15ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don H. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 5 de noviembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 23 de enero de 2004, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 8 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 23 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 10 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de Diciembre de 2010 (16ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don M. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en O. (Cuba) en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 7 de agosto de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 20 de agosto de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 28 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 10 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 10 de Diciembre de 2010 (17ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña D. presenta escrito en el Consulado General de España en Miami a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 25 de enero de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1954, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 28 de mayo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 25 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que no concurren los requisitos exigidos por la Ley 52/2007, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante

no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 10 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Miami.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña Y., presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 19 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) en 1986, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 27 de noviembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

- 1.- Doña E. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 15 de abril de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de abril de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 25 de abril de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 15 de abril de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

1.- Doña L. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 11 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 7 de noviembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 11 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución,

la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

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

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

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

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña J. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

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

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1982, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 19 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

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

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña L. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 27 de noviembre de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 12 de febrero de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (7ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil en La Habana.

HECHOS

1.- Doña S. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 16 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en V. (Cuba) en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 1 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 25 de abril de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 16 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución,

la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (8ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil en La Habana.

HECHOS

1.- Doña L. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 16 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 27 de noviembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 16 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (9ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

- 1.- Don R. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 15 de enero de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 27 de octubre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 14 de enero de 2004, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 15 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (10ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don J. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en H. (Cuba) en 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 9 de junio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 19 de junio de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 18 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

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

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (11ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don H. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 29 de enero de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 7 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 1 de agosto de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de enero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 29 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (12ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

HECHOS

1.- Don J. presenta escrito en el Consulado General de España en Cartagena de Indias a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional

séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de abril de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B. (Colombia) en 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de octubre de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Bogotá el 18 de octubre de 2004, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 19 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 13 de abril de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

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

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (13ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Don A. presenta escrito en el Consulado General de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 27 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 11 de diciembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 17 de diciembre de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 27 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni sus abuelos acreditan su condición de exiliados, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (14ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña G. presenta escrito en el Registro Civil de S. a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Central, mediante resolución de fecha 30 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como española de origen a la nacida en B. (Argentina) en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre,

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 11 de diciembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en B. el 11 de diciembre de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 30 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni su abuela acredita su condición de exiliada, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 14 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

- 1.- Doña M. presenta escrito en el Registro Civil Consular en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 14 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular en La Habana el 7 de mayo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 14 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 17 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

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

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (4ª)

III. 1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña J. presenta escrito en el Registro Civil Consular en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 3 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 23 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular en La Habana el 22 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 3 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución,

la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

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

Madrid, 17 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña C. presenta escrito en el Registro Civil Consular en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 22 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 7 de abril de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular en La Habana el 11 de abril de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 22 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 17 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña I. presenta escrito en el Registro Civil Consular en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 30 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular en La Habana el 18 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 30 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 17 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (7ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña A. presenta escrito en el Registro Civil de L. a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Central, mediante resolución de fecha 13 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 10 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Único de Madrid el 16 de septiembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 13 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

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

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

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

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

Madrid, 17 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (8ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña J. presenta escrito en el Consulado de España en Managua (Nicaragua) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de enero de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Nicaragua) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de septiembre de 2006 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Managua el 7 de septiembre de 2006, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

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

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a

que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 17 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Managua.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (9ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

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

HECHOS

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado de España en Managua (Nicaragua) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de enero de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Nicaragua) en 1960, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de septiembre de 2006 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Managua el 7 de septiembre de 2006, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

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

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

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

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

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

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

Madrid, 17 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Managua.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (10ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Managua.

HECHOS

1.- Don L. presenta escrito en el Consulado de España en Managua (Nicaragua) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de enero de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de septiembre de 2006 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Managua el 7 de septiembre de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

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

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa

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

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

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

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

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr.

art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

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

Madrid, 17 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Managua.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (11ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Managua.

HECHOS

1.- Don I. presenta escrito en el Consulado de España en Managua (Nicaragua) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de enero de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

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

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2

de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Nicaragua) en 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de septiembre de 2006 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Managua el 7 de septiembre de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 17 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Managua.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (12ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña M. presenta escrito en el Registro Civil Consular en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 30 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en G. (Cuba) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular en La Habana el 18 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 30 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 17 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don A. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 15 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 12 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 11 de abril de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 15 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don R. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 29 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2

de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1953, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 2 de mayo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 19 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 29 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don E. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de enero de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1986, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de abril de 2004 e inscrita en el Registro Civil Central el 13 de mayo de 2004.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de enero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 28 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también

se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don D. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de enero de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 31 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 4 de abril de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de enero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 28 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa

o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la

nacionalidad española de la abuela del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don O. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 26 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero,

20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de septiembre de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 11 de junio de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 26 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y

formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don C. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 16 de julio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 17 de agosto de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 11 de noviembre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 16 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (7ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don Y. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1986, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 26 de abril de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 16 de marzo de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 23 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (8ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don W. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 4 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en G. (Cuba) en 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de agosto de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 4 de marzo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 4 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (9ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don A. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de febrero de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 27 de junio de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 13 de agosto de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 23 de febrero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (10ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don A. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 14 de enero de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de septiembre de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 25 de febrero de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 14 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley

52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (11ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña B. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 14 de enero de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2

de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Cuba) en 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de septiembre de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 25 de febrero de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 14 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (12ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 26 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Cuba) en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 17 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 24 de marzo de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 26 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a

que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela de la optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (13ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don O. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 26 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 17 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 24 de marzo de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 26 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley

52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (14ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña Y. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 22 de febrero de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66,

68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 10 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 24 de julio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de febrero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 22 de febrero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (15ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña I. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 16 de julio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 9 de junio de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 26 de agosto de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 8 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 16 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (16ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña A. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 21 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Cuba en 1987, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de julio de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 13 de agosto de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 21 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (17ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Doña T. presenta escrito en el Registro Civil de B. a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Central, mediante resolución de fecha 22 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Central emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como española de origen a la nacida en V. (Venezuela) en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de julio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en B. (Colombia) el 7 de diciembre de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 22 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 20 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

- 1.- Doña S. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 1 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Cuba) en 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 7 de mayo de 2007 fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 1 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o

madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de

los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos revistos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 12 de enero de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Cuba) en 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de junio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 17 de julio de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de enero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los

supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña O. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 19 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 27 de noviembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don I. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 19 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1974, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 27 de noviembre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don Y. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 7 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 6 de mayo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 7 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don Y. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 14 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 6 de mayo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 14 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (7ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don A. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 07 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 6 de mayo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 25 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 14 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley

52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (8ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don O. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 29 de abril de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2

de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en J. (Cuba) en 1985, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de junio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 19 de junio de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de abril de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 29 de abril de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (9ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don A. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 15 de marzo de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1960, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de octubre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 21 de octubre de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 de febrero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 15 de marzo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (10ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don A. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de marzo de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de noviembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 4 de diciembre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de febrero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de marzo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (11ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don P. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de marzo de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de noviembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 4 de diciembre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de febrero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de marzo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (12ª)

Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña A. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de marzo de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de noviembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 4 de diciembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de febrero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de marzo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (13ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Don R. presenta escrito en el Consulado General de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 3 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1954, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 8 de junio de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 22 de junio de 2005, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 3 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni su abuela acredita su condición de exiliada, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente,

en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (14ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Doña G. presenta escrito en el Consulado General de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 3 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de -origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1953, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 8 de junio de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 22 de junio de 2005, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 3 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni su abuela acredita su condición de exiliada, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007

responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 21 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don R. presenta escrito en el Registro Civil de O. a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Central, mediante resolución de fecha 2 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Central emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como español de origen al nacido en B. (Argentina) en 1945, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 10 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en B. el 10 de marzo de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 2 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

HECHOS

1.- Don L. presenta escrito en el Consulado General de España en Cartagena de Indias a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 3 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Colombia) en 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español

podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 5 de agosto de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en B. el 11 de agosto de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 3 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.n.º2 y 19.n.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados

extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de *iure sanguinis* como el español. Por esta razón el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Don R. presenta escrito en el Consulado General de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 2 de febrero de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de febrero de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 22 de febrero de 2005, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 2 de febrero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que

su padre no fue español de origen y no haber acreditado que sus abuelos fueron exiliados, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de los abuelos, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de los abuelos del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Guayaquil.

HECHOS

1.- Doña C. presenta escrito en el Consulado General de España en Guayaquil a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 19 de febrero de 2010 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en G. (Ecuador) en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de mayo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Guayaquil el 15 de mayo de 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de enero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de febrero de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos,

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Guayaquil.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (7ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Guayaquil.

HECHOS

1.- Don J. presenta escrito en el Consulado General de España en Guayaquil a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 4 de marzo de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en G. (Ecuador) en 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de mayo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Guayaquil el 15 de mayo de 2009, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de febrero de 2010 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 4 de marzo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz,
Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Guayaquil.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (8ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don E. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 13 de marzo de 2007.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos

jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela del optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (9ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don C. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 29 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de octubre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 27 de noviembre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 29 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 29 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (10ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don A. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 6 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 11 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 29 de octubre de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 6 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado

el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (11ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don R. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 4 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 11 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 29 de octubre de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 4 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (12ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don C. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 14 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en V. (Cuba) en 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 26 de octubre de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 14 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (13ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don J. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 14 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en V. (Cuba) en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 26 de octubre de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 14 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado

el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (14ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña D. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 14 de abril de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en V. (Cuba) en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 26 de octubre de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 14 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (15ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña L. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 14 de abril de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en V. (Cuba) en 1988, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 26 de octubre de 2007.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 14 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (16ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña D. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 17 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en V. (Cuba) en 1991, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 22 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 3 de abril de 2007.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 17 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (17ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña R. presenta escrito en el Consulado General de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 17 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 4 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 16 de julio de 2007. fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 17 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados

con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 27 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 28 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

- 1.- Doña B. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 12 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de enero de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 17 de marzo de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe .

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 28 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 28 de Diciembre de 2010 (7ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don Y. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 24 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 25 de mayo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 24 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe .

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos,

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos

previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 28 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 28 de Diciembre de 2010 (8ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Don D. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 21 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de julio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 20 de agosto de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de diciembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 21 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 28 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 29 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Doña E., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 7 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en P. (Cuba) en 1944, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de mayo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 17 de noviembre de 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 28 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 7 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe .

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria .

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Don J., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 5 de marzo de 2010 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en P. (Cuba) en 1942, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de mayo de 2009 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 17 de noviembre de 2009, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 5 de marzo de 2010, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe .

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos,

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos

previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de Diciembre de 2010 (7ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 20 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en P. (Cuba) en 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 3 de mayo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 9 de julio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 20 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe .

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (República Dominicana).

Resolución de 29 de Diciembre de 2010 (8ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

- 1.- Don L., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 29 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Cuba) en 1980, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 30 de marzo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 29 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe .

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 29 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (República Dominicana).

Resolución de 30 de Diciembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Don E., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 24 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 25 de mayo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 24 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe .

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos,

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos

previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 30 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 3 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1978, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de marzo de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 1 de abril de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 3 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe .

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 30 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

- 1.- Doña H., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 16 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en T. (Cuba) en 1971, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 30 de marzo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 16 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe .

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 30 de Diciembre de 2010 (7ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Don E., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 25 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1984, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 23 de enero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 6 de septiembre de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 25 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que el Ministerio Fiscal comparte en su informe .

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos,

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 30 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española (incluir recursos art 18 CC)

III.2.1.- Competencia

Resolución de 7 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.2.1.- Competencia.

El Juez Encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del Padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Jaén.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Jaén el 8 de Octubre de 2008, el ciudadano marroquí Don A., solicitaba la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en Sahara cuando era territorio español. Adjuntaba la siguiente documentación: fotocopia de pasaporte marroquí; fotocopia del Libro de Familia; fotocopia del Libro de escolaridad; certificación de nacimiento, de concordancia de nombres y de antecedentes penales expedidas por el Reino de Marruecos; certificado de empadronamiento.

2.- A la vista del certificado de empadronamiento aportado, la Encargada del Registro Civil, mediante providencia que fue notificada al promotor resultando éste ausente del domicilio, solicitó informe a la Policía Local de J. al objeto de informar si el interesado residía efectivamente en el domicilio declarado. El resultado del informe fue que tras dirigirse al domicilio en diferentes días y horas no encontraron a nadie.

3.- Trasladado el expediente al Ministerio Fiscal, éste no se opuso a la declaración solicitada. La Encargada del Registro Civil se declaró competente, citando al promotor a fin de que se ratificase en la solicitud. Enviada la notificación por correo certificado tanto a la dirección señalada a efectos de notificaciones como a la señalada como domicilio, nuevamente resultó ausente en ésta el promotor, que al igual que en la anterior ocasión, ni siquiera retiró el envío.

4.- La Encargada trasladó de nuevo el expediente al Ministerio Fiscal, que en ésta ocasión consideró que al haber dudas de la realidad del domicilio indicado, procedía rechazar la solicitud por no quedar establecida la competencia. La Encargada dictó auto el 11 de Mayo de 2009 declarando el archivo del expediente por falta de competencia territorial al no constar acreditado el domicilio indicado por el interesado.

Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado interesando de nuevo la declaración solicitada y aportando como documentación en apoyo de su recurso un certificado de empadronamiento expedido 8 días después del aportado con el escrito inicial, copia de un contrato de arrendamiento del piso indicado como domicilio y diversas declaraciones bajo juramento de que el interesado residía en el domicilio señalado.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto adoptado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007 y 14-6ª de octubre de 2008; 19-7ª de Junio de 2009; 16-1ª de Marzo de 2010.

II.- El interesado solicitó ante el Registro Civil de de Jaén la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en Sahara en el año 1960 y cumplir los requisitos establecidos. La Encargada del Registro Civil, tras solicitar y obtener informes acerca de la residencia efectiva del solicitante, dictó auto el 19 de Mayo de 2009 declarando la incompetencia territorial de dicho registro por no estar acreditado el domicilio del interesado en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se plantea en el presente recurso es la posible divergencia entre el domicilio real del interesado y el declarado por el mismo en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del Registro Civil en los expedientes de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias y, en ese sentido, la Encargada del Registro Civil de Jaén solicitó informe a la Policía Local con este objetivo.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o

información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 C.c.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas, obrando informe de la Policía Local de J. in situ que han comprobado que el interesado no residía en el domicilio que había hecho constar en el padrón municipal. A esto se debe añadir que el interesado no se encontraba en el domicilio cuando fueron notificadas las diferentes providencias y auto, y tampoco acudió a la Oficina de correos para retirarlas. Por otra parte, el contrato de arrendamiento presentado en el recurso se concluyó entre dos personas sin relación con el expediente, por lo que no puede servir para contradecir la argumentación del Auto, como tampoco pueden hacerlo las declaraciones en documentos privados aportadas.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 7 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Jaén.

Resolución de 22 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.2.- Competencia.

El Juez Encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del Padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Tudela.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela el 6 de Febrero de 2009, el ciudadano argelino B. solicitaba la adquisición declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en Sahara cuando era territorio español. Adjuntaba la siguiente documentación: fotocopia del pasaporte argelino; permiso de residencia; certificado negativo de inscripción en los Registros Cheránicos; fotocopias de documentos de identidad bilingües de los padres; documento de identidad expedido por la República Árabe Saharaui Democrática; certificados de paternidad, de ciudadanía saharai, de nacimiento, de concordancia de nombres y de residencia en los campamentos de refugiados; fotocopia del Documento saharai de la madre; certificado de empadronamiento, en el que aparece empadronada desde el 5 de Agosto de 2008.

2.- Ratificado el promotor, por Providencia de 9 de Febrero de 2009 el Juez Encargado solicitó a la Dirección General de la Policía y Guardia Civil, a través de la Comisaría Local de Tudela, que averiguase si aquel residía efectivamente en el domicilio que indicaba.

3.- El Inspector Jefe de la Comisaría Local de Tudela informó de que una vez presentada la Policía Nacional en el domicilio indicado por el interesado se había podido comprobar que el promotor no residía en esa dirección. Obra en el expediente certificado de empadronamiento en la ciudad de Z., de 24 de Febrero de 2009, aportado por el promotor en un momento posterior a la ratificación pero previo a la adopción del Auto.

4.- El Encargado del Registro Civil dictó auto el 31 de Marzo de 2009 declarando el archivo del expediente por falta de competencia territorial al no constar acreditado el domicilio indicado por el interesado.

5.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en el momento de la ratificación señaló que había cambiado el domicilio, aunque no se había empadronado aún, y que aportó el certificado de empadronamiento en Z. el 25 de Febrero del mismo año. Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró que el Auto era conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007 y 14-6ª de octubre de 2008; 19-7ª de Junio de 2009; 16-1ª de Marzo de 2010.

II.- El interesado solicitó ante el Registro Civil de Tudela la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en Sahara en el año 1974 y cumplir los requisitos establecidos. El Encargado del Registro Civil, tras solicitar y obtener informes acerca de la residencia efectiva del solicitante, dictó auto el 31 de Marzo de 2009 declarando incompetencia territorial de dicho registro por no estar acreditado el domicilio del interesado en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se plantea en el presente recurso es la posible divergencia entre el domicilio real del interesado y el declarado por el mismo en su solicitud, toda vez que

dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del Registro Civil en los expedientes de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias y, en ese sentido, el Encargado del Registro Civil de Tudela solicitó informe a la Comisaría de la Policía Nacional en ese municipio.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 C.c.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado,

bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas, obrando informe de la Policía Nacional que ha verificado in situ que el interesado no residía en el domicilio que había hecho constar en el padrón municipal. El hecho de que el interesado afirme que lo comunicó verbalmente no puede aceptarse, al no constar en las actuaciones tal declaración, por lo que debe confirmarse el Auto recurrido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 22 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Tudela.

III.3.- Adquisición de la nacionalidad española por opción

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo

Resolución de 2 de Diciembre de 2010 (8ª)

III.3.1.-Opción a la nacionalidad española.

1º.- Cabe la opción por la nacida en Colombia en 1990, pues cuando el padre adquiere por residencia la nacionalidad española, la interesada todavía no era mayor de edad según su estatuto personal.

2º.- La fecha de adquisición de la nacionalidad española por opción no es la del acta en que se formaliza, sino la de la inscripción, pero ésta retrotrae sus efectos a la fechas del acta exigida por el artículo 23 de Código. Así se deduce de los artículos 64 de la Ley y 224 y 229 del Reglamento.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Consulado Honorario en P. (Colombia) el 4 de Marzo de 2009, la ciudadana colombiana L., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español y estar bajo su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja de declaración, certificados de nacimiento propio y de su padre, que adquirió por residencia la nacionalidad española por Resolución de ésta Dirección General de 26 de Noviembre de 2007, cumpliendo los requisitos del artículo 23 del Código Civil el 26 de Febrero de 2008; fotocopias de los pasaportes colombiano y español del padre.

2.- Trasladado el expediente al Registro Civil Consular en Bogotá, el Encargado dictó auto el 26 de Marzo de 2009 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por considerar que la interesada no estaba sometida a la patria potestad de su padre cuando éste adquirió nacionalidad española,

puesto que la inscripción en el Registro Civil fue posterior a la mayoría de edad (y por tanto, a la emancipación) de la promotora.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste se dio por notificado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 21 4º, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil (LRC); 64 de la Ley de Registro Civil; 66, 68, 85, 224, 226 a 229 y 349 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones, entre otras, de 19-5ª de Abril de 2006, 29-10ª de Marzo de 2007, 22-6ª de Septiembre de 2008 y 15-7ª de Junio de 2009.

II.- La interesada, nacida en Colombia el 4 de Julio de 1990, ha intentado su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, alegando la nacionalidad española de su padre que éste adquirió por residencia mediante resolución de esta Dirección General de 26 de Noviembre de 2007, cumpliendo los requisitos establecidos por el artículo 23 Cc. con fecha de 26 de Febrero de 2008.

III.- La procedencia o no de la opción instada está en relación con la cuestión de fondo que suscita el presente recurso, la cual se enmarca en el tema general de la determinación del momento temporal en que se perfecciona el proceso de la adquisición de la nacionalidad española y de la posible retroactividad de los efectos de esta última.

Pues bien, no hay duda, y así resulta de la posición unánime de la doctrina en este punto, de que la inscripción en el Registro Civil es un requisito inexcusable para la adquisición sobrevenida o derivativa de la nacionalidad española (supuestos de residencia, carta de naturaleza, opción y recuperación), conforme resulta especialmente de lo dispuesto en el artículo 330 del Código civil, que configura claramente tal inscripción como constitutiva del fenómeno adquisitivo, al disponer que “No tendrán efecto alguno legal las naturalizaciones mientras no aparezcan inscritas en el Registro, cualquiera que sea la prueba con que se acrediten y la fecha en que en que hubiesen sido concedidas”. Este precepto, que reproduce el tenor literal del artículo 96 de la Ley del Registro Civil de 1870 y responde al mandato contenido en la base 9ª de la Ley de Bases del Código civil de 1888, supone elevar la inscripción registral a la categoría de requisito “sine qua non” de la nueva situación jurídica derivada del cambio de estado civil que produce la adquisición de la nacionalidad española. Esta misma conclusión se alcanza, ratificando la argumentación anterior, a partir de la previsión contenida en el artículo 23 del Código civil, que subordina “la validez de la adquisición de la nacionalidad española” por opción, carta de naturaleza y residencia, entre otros, al requisito de su inscripción en el Registro Civil español. En consecuencia, mientras esta inscripción no se practique los interesados no han llegado a adquirir válida y eficazmente la nacionalidad española.

IV.- Cuestión distinta a la anterior es la relativa a la posibilidad de entender que la eficacia de la inscripción, una vez extendida, se retrotraiga a la fecha del acta de declaración de la voluntad de optar o recuperar o a la de formalización del juramento o promesa, por ser éste el momento en el que el adquirente ha agotado la actividad fundamental a él exigida, como ha sostenido parte de nuestra doctrina científica y también algunos antecedentes de la doctrina oficial de este Centro Directivo (retroactividad que este mismo Centro ha negado que pueda operar “in peius”, esto es, con efectos perjudiciales o limitativos de los derechos

del interesado: cfr. Resolución de 14-2ª de junio de 2005), criterio incontrovertido para los supuestos de opción y recuperación, pero basado respecto de la adquisición por residencia en un ejercicio de aplicación analógica al caso del párrafo tercero del artículo 64 de la Ley del Registro Civil, extremo éste que suscita mayores dificultades interpretativas, y cuya resolución requiere penetrar en la naturaleza jurídica de la naturalización por residencia.

V.- Ciertamente el párrafo tercero del artículo 64 de la Ley del Registro Civil para los supuestos de declaraciones de conservación o modificación de la nacionalidad, tras fijar las reglas determinativas de quién es el funcionario competente para recibir y documentar en acta tales declaraciones, añade que “Se considerará fecha de la inscripción, a partir de la cual surten sus efectos tales declaraciones, la del acta que constará en dicho asiento”. Pero este precepto no puede entenderse aplicable de forma universal para todos los supuestos de adquisiciones sobrevenidas o derivativas de la nacionalidad española, sino en relación con aquellas en que no medie una “concesión” por parte de la autoridad pública de la nacionalidad (supuestos que caen de lleno en la regla del artículo 330 C.c.), esto es, en que la voluntad del interesado “declarada” en la forma solemne prevista por la legislación del Registro Civil constituye la verdadera causa jurídica de la adquisición del “status” de nacional español. Este planteamiento nos lleva a considerar como incluido en el ámbito del párrafo tercero del artículo 64 de la Ley del Registro Civil, sin esfuerzo interpretativo alguno, los supuestos de las declaraciones de opción, recuperación y conservación. Sin embargo, el citado precepto no resuelve directamente la cuestión en los casos de adquisición de la nacionalidad española por residencia y por carta de naturaleza, en los que interviene una actuación de concesión de la autoridad pública dotada de ciertos márgenes de discrecionalidad que, “prima facie”, impide considerar la “declaración de voluntad” del interesado como elemento constitutivo del título de adquisición de la nacionalidad.

A pesar de esta importante objeción, y de que en la hermenéutica de las normas rectoras de la nacionalidad nuestra doctrina más autorizada se muestra partidaria de un criterio de interpretación estricta, con proscripción de la analogía, sin embargo no han faltado autores que han sostenido que, por existir identidad de “ratio”, la cuestión planteada se ha de resolver mediante una aplicación analógica de la regla contenida en el párrafo tercero del artículo 64 de la Ley registral civil a los supuestos de adquisición de la nacionalidad española por residencia. Se apunta a favor de esta interpretación el hecho de que, conforme al artículo 224 del Reglamento del Registro Civil, en desarrollo de lo previsto por el artículo 23 del Código civil, también en los casos de adquisición por residencia, el interesado ha de comparecer en los ciento ochenta días siguientes a la notificación, pasados los cuales caduca la concesión, ante el funcionario competente para, en su caso, renunciar a la nacionalidad anterior, prestar la promesa o juramento exigidos legalmente y solicitar su inscripción como español en el Registro. Por ello se estima, desde este punto de vista, que una vez desplegada por el solicitante la diligencia debida por su parte y formalizado el juramento o promesa previstos, éste es el momento en el que se ha agotado por su parte la actividad fundamental a él exigida, envolviendo tal actividad una actuación declarativa de la voluntad insita en la misma respecto a la adquisición de la nacionalidad impetrada, que debe equipararse a estos efectos a la declaración de voluntad que se formaliza en los casos de opción, recuperación y conservación de la nacionalidad española, equiparación que da entrada a la posibilidad de aplicar también en sede de adquisición por residencia la eficacia retroactiva de la inscripción a la fecha de tales declaraciones (juramento o promesa).

VI.- Esta interpretación ha sido abonada, además, por razones extrajurídicas y de carácter práctico como consecuencia de la importante demora en que frecuentemente se llegó a incurrir en la cumplimentación del trámite de la inscripción registral por parte del Registro Civil Central, entendiéndose que el interesado no ha de verse perjudicado en el ejercicio de los derechos vinculados a su nuevo “status” nacional por el hecho ajeno a su voluntad de que transcurra algún tiempo desde que él ha agotado la actividad que le es exigible hasta el momento en que llega a extenderse la inscripción, argumento que cobraba más

fuerza cuanto mayor era la demora en que incurría la Administración registral, situación que ha encontrado adecuada respuesta legal en la modificación normativa introducida en los artículos 16 y 18 de la Ley del Registro Civil por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de Impulso a la Productividad, que al resolver tal situación, a través de un cambio en los criterios de distribución de la competencia registral, hace perder peso al argumento pragmático de la citada posición interpretativa. Junto a esto último, ha de observarse que en la medida en que hay retroacción de efectos hay una adquisición de la nacionalidad que no ha conestado en el Registro, con los efectos perturbadores que ello puede tener frente a terceros, y se contradice abiertamente el carácter exclusivo de la prueba registral que resulta del artículo 330 del Código civil (la naturalización no inscrita no produce ningún efecto “cualquiera que sea la prueba con que se acredite”). En definitiva, como ha destacado la doctrina, entre la fecha del acta en que se documente el juramento o promesa y la práctica de la inscripción media un periodo de incerteza que sólo se resuelve si el Encargado del Registro Civil competente, o la Dirección General de los Registros y del Notariado en vía de recurso, estima procedente la inscripción y ésta se lleva efectivamente a la práctica.

VII.- No obstante todas las anteriores consideraciones contrarias a la extensión analógica de la regla contenida en el párrafo tercero del artículo 64 de la Ley del Registro Civil a los supuestos de naturalizaciones por residencia, la fundamentación y pertinencia de la misma debe ser analizada tanto desde el punto de vista de sus presupuestos o premisas legales, como desde la perspectiva de sus efectos. En cuanto a estos últimos, ha de repararse en que la retroacción de efectos opera, en los casos en que procede, aunque el interesado hubiere fallecido en el periodo intermedio entre el otorgamiento del acta y el de la práctica de la inscripción. Y, además, opera a todos los efectos, esto es, también a favor de los hijos del interesado, lo cual supone la atribución de la nacionalidad originaria española a favor de los hijos que nacen durante el periodo de retroacción y el reconocimiento del derecho de opción de los hijos que alcanzan la mayoría de edad y salen de la patria potestad en el indicado periodo temporal. Por otra parte, desde el punto de vista de los presupuestos legales, las dudas que ofrece la posible aplicación del párrafo tercero del artículo 64 de la Ley del Registro Civil a los casos de naturalización por residencia responden a la premisa de considerar ésta como una “concesión” de los poderes públicos, antes que una adquisición nacida de la mera voluntad del solicitante. Dilucidar este punto, clave en este proceso interpretativo, exige interrogarse sobre la verdadera naturaleza jurídica de la adquisición de la nacionalidad española por residencia.

VIII.- Pues bien, remontándonos a los orígenes históricos de este título de adquisición de la nacionalidad española, ha de recordarse que a diferencia de lo que sucedía en nuestro Derecho histórico (desde la “moranza de diez años” de las Partidas y después en la Novísima Recopilación) y en la Constitución española de 1812, en que la vecindad era causa de que al extranjero domiciliado se le impusiera la condición de vasallo o súbdito, “status” que se diferenciaban de los de natural o ciudadano, la Constitución de 1837, según resulta de la interpretación dada por la Circular de 28 de mayo de 1837, suprime la antigua sumisión del extranjero avecindado, y en su lugar le concede una facultad y derecho a adquirir la condición de nacional español. Esta concepción pasa al Código civil de 1889 que declara en su artículo 17 nº 4 la nacionalidad española de los extranjeros que, sin carta de naturaleza, hayan ganado vecindad en cualquier pueblo de la Monarquía. Por su parte, un Decreto de 29 de abril de 1931, al que dotó de fuerza legal la posterior Ley de 30 de diciembre del mismo año, reguló la forma de justificar la vecindad adquirida, de manera que ganada la vecindad y acreditada en forma, la Administración desarrollaba una función meramente “declaratoria” de tal circunstancia (cfr. art. 9). Esta facultad del extranjero determinante de un cambio de estado presentaba el carácter personal propio de toda facultad de estado. Su ejercicio tenía lugar, según la doctrina más autorizada, mediante la presentación de la instancia que inicia el expediente destinado a justificar la concurrencia de los presupuestos legales de la vecindad y en la acción de cumplir activamente los requisitos que imponía el artículo 25 del Código civil (básicamente coincidente con el actual artículo 23 del mismo Cuerpo legal, esto es, renuncia

a la nacionalidad anterior, juramento o promesa e inscripción). En definitiva la vecindad, para devenir eficaz, requería una actuación pública de constancia y de declaración oficial, pero la mera concurrencia de aquellos presupuestos legales originaba “ex lege” la “facultad” de obtener la condición y estado de español.

IX.- Esta concepción histórica de la naturalización por residencia se proyecta en el tiempo hasta llegar a la situación actual en la que la naturaleza jurídica de la actividad respectiva del interesado y de la Administración en el *iter* adquisitivo de la nacionalidad por residencia ha sido sometido al contraste de la jurisprudencia que se ha pronunciado de forma reiterada en un sentido coincide con los antecedentes históricos antes reseñados. En efecto, nuestro Tribunal Supremo (Sala de lo contencioso-administrativo) ha declarado en numerosas ocasiones, entre otras en sus Sentencias de 24 de abril de 1999, 19 de junio de 1999, 25 de octubre de 1999 y 7 de octubre de 2000, que “la nacionalidad española es un auténtico estado civil, decisivo de la posición jurídica de la persona, si bien aquella tiene una doble dimensión, al ser un título para formar parte de la organización del Estado y además una cualidad de la persona como perteneciente a una comunidad, configurando el primero su aspecto público y la segunda el privado, sin que, no obstante, quepa escindir su verdadera naturaleza jurídica de estado civil de la persona, por lo que su adquisición por residencia no puede confundirse con la que se lleva a cabo por carta de naturaleza, pues mientras ésta constituye un genuino derecho de gracia, en que el requisito de la solicitud tiene el significado de ocasión o motivo pero no de causa jurídica de la misma, la adquisición por residencia no puede concederse o denegarse sino cuando concurren las circunstancias legalmente previstas, de manera que no se trata de una concesión “*stricto sensu*” sino de un reconocimiento por concurrir al efecto los requisitos exigibles, aunque pueda denegarse por motivos de orden público o de interés nacional suficientemente razonados”, sobre cuya concurrencia y valoración se proyecta también el principio de tutela judicial efectiva, por considerarse aquellas nociones como “conceptos judicialmente asequibles” (cfr. S.T.S. de 30 de junio de 2004). Todo ello supone ratificar la idea de que en los expedientes de adquisición de la nacionalidad por residencia el papel asignado a los Registros civiles que llevan a cabo su tramitación y al Ministerio de Justicia, a través de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, que lo resuelve integra una función de “constatación oficial” de la concurrencia de los presupuestos legales y de las “*condictio facti*” exigidos legalmente, de carácter meramente declarativo, por la que la Administración “reconoce” la existencia de la facultad de adquirir la nacionalidad española por parte del interesado, siendo la “causa jurídica” de tal adquisición no una “concesión” de las autoridades públicas, sino la voluntad declarada con tal finalidad por el interesado, voluntad que se instrumenta y exterioriza en la presentación de la instancia que inicia el expediente para “justificar” su vecindad y en cumplir los requisitos impuestos por el artículo 25 del Código civil, como manifestación de una facultad o “poder jurídico” que encaja sin dificultad en la categoría de los derechos potestativos.

X.- Agotado el anterior análisis, procede ahora reinterpretar a su luz el párrafo tercero del artículo 64 de la Ley del Registro Civil y las referencias que hace a “las declaraciones de conservación o modificación de la nacionalidad”, entendiendo por tales aquellas declaraciones a través de las cuales un ciudadano extranjero ejercita el derecho potestativo o facultad jurídica que, presupuesta la concurrencia de los requisitos legales previstos en cada caso, tiene para conservar, adquirir o recuperar la nacionalidad española, derecho o facultad que se puede ostentar bien “*ex lege*”, bien mediante concesión, integrando la “causa jurídica” de la adquisición en el primer caso “la declaración de voluntad” del interesado, siendo en esta categoría y no en la de “concesión” en la que ha de subsumirse el supuesto de las adquisiciones de la nacionalidad por residencia según lo antes razonado, si bien con la particularidad de que en este caso tal “declaración” de la voluntad se desdobra en dos momentos distintos, el de la solicitud inicial de la tramitación del expediente y el de la formalización del obligado trámite del juramento o promesa, siendo este segundo momento y no el primero el determinante para fijar el hito temporal a que se podrá retrotraer la eficacia de la inscripción registral posterior, no sólo porque la solicitud inicial está pendiente de la

“constatación oficial” de la concurrencia de los presupuestos legales, sino además porque aquella solicitud, como manifestación de la voluntad finalista de adquirir la nacionalidad española, carece de firmeza al quedar sometida al plazo de caducidad de ciento ochentas días por inactividad del solicitante que establece el artículo 224 del Reglamento del Registro Civil. En definitiva, la solicitud inicial, una vez notificada la concesión de la nacionalidad, o se confirma en el indicado plazo por medio del cumplimiento del requisito del juramento o promesa que impone el artículo 23 del Código civil, o da lugar a la caducidad de la concesión todavía en una fase de mera formación del derecho a la nacionalidad.

XI.- Todo lo anterior hace que estemos en condiciones, sin necesidad de forzar los conceptos jurídicos, ni de acudir al recurso de la analogía, ni de basar la decisión en razones extrajurídicas, de alcanzar la conclusión de que una vez extendida la inscripción en el Registro Civil competente de la adquisición de la nacionalidad española por residencia, su eficacia, por aplicación del párrafo tercero del artículo 64 de la Ley del Registro Civil en relación con el artículo 224 de su Reglamento, se retrotrae a la fecha del acta de juramento o promesa, porque éste es el momento en el que el adquirente ha agotado la actividad fundamental a él exigida (cfr. Resoluciones de 18-6ª de septiembre de 1993 y 5 de septiembre de 1994, entre otras).

Sin embargo, dicha retroacción de efectos se ha de entender sin perjuicio del obligado respeto a los límites que en materia de retroactividad de los actos administrativos impone hoy nuestro Ordenamiento legal y constitucional. En este sentido ha de recordarse que, conforme al artículo 57 nº 3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común, sólo “excepcionalmente” se admite que pueda otorgarse eficacia retroactiva a los actos administrativos que, como regla general, “producirán efecto desde la fecha en que se dicten”, esto es, de forma no retroactiva, precepto que si bien no es aplicable directamente en el ámbito del Registro Civil (vid. art. 16 R.R.C.), sí debe valorarse en la consideración de la cuestión debatida como elemento interpretativo (art. 3 nº1 C.c.) en el contexto de los principios de seguridad jurídica y de proscripción de la retroactividad de las disposiciones sancionadoras, no favorables o restrictivas de derechos individuales que garantiza la Constitución en su artículo 9. No obstante, es igualmente cierto que aquella excepcionalidad de la eficacia retroactiva tiene entre sus supuestos habilitantes el de los actos “in bonus”, esto es, cuando se pueda entender que producen efectos favorables para los interesados. En consecuencia, la retroactividad de la eficacia de la inscripción que proclama el párrafo tercero del artículo 64 de la Ley del Registro Civil está sujeta a la condición de actuar “in bonus”, de forma que queda excluida en los casos en que pueda entenderse que opera “in peius”, esto es, con efectos perjudiciales o limitativos de los derechos del interesado o de terceros, como sucedía en el caso resuelto por la Resolución de este Centro Directivo de 14-2ª de junio de 2005, que en base a la existencia de efectos perjudiciales para el interesado negó el reconocimiento de la eficacia retroactiva de la inscripción, en cuyo sentido ha de ser interpretada.

XII.- En definitiva, la fecha de la adquisición de la nacionalidad por residencia no es la de la concesión por resolución administrativa (aquí el 26 de Noviembre de 2007), porque todavía puede el beneficiado dejar caducar dicha concesión, no compareciendo ante funcionario competente para cumplir los requisitos exigidos por el artículo 23 del Código civil, sino la fecha de la inscripción registral, si bien la eficacia de la inscripción se retrotrae, salvo en los casos en que ello se deba entender que operaría en perjuicio del naturalizado, a la fecha del acta de juramento o promesa exigido por el artículo 23 por ser entonces cuando el interesado agota la actividad a él exigida. Retroactividad que debe operar en el presente caso, en el que la promotora alcanzó la mayoría de edad en un momento posterior al cumplimiento de los requisitos del precitado artículo, aunque anterior a la inscripción registral, por lo que cabe apreciar que durante el tiempo que trascurrió entre el acta de promesa del artículo 23 del Código Civil y su mayoría de edad estuvo bajo la patria potestad de un español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el acuerdo apelado.

2º.- Declarar que la interesada se encuentra dentro del supuesto del artículo 20.1 a) del Código civil para ejercitar el derecho de optar a la nacionalidad española.

Madrid, 2 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá.

Resolución de 13 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad si la interesada, ejercita la opción fuera de plazo.

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española, remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular de Río de Janeiro.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de Río de Janeiro, Doña J., nacida en Brasil el 22 de enero de 1987, manifiesta que su madre Doña J., nacida en Brasil, y de nacionalidad española, solicitó su nacionalidad española el 26 de julio de 1991, y se inscribió su nacimiento en el Registro Civil Consular, figurando como nacionalidad de su madre la española, que posteriormente con fecha 27 de julio de 2001, se inscribió en el Registro de matrícula del Consulado Español, y obtuvo pasaporte español, que en ningún momento se le informó de que no poseía la nacionalidad española y que podía optar a ella, que cuando volvió a solicitar la renovación del pasaporte, fue informada de que no se podría renovar porque no poseía nacionalidad española, al haber agotado los plazos establecidos en el artículo 20 del Código Civil, por lo que solicita se le conceda la posibilidad de optar con fecha retroactiva a la nacionalidad española. Adjunta como documentación: certificado de nacimiento y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Ministerio Fiscal informa que no procede la opción pretendida. El Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 11 de enero de 2008, deniega lo solicitado por la interesada ya que su madre recuperó la nacionalidad española cuando ella ya estaba emancipada por lo que nunca estuvo bajo la patria potestad de un español.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la nacionalidad española.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 13-3ª de febrero de 2003; 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero y 13-1ª de junio de 2005; 4-2ª de julio de 2006; 20-5ª de junio, 8-5ª y 21-2ª de noviembre de 2007; y 21-2ª de enero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones que sea declarada, por opción, la nacionalidad española de la promotora nacida en Brasil en 1987, basando la petición en la nacionalidad española de su madre. El Encargado acordó mediante resolución de 11 de enero de 2008 que no procedía instruir expediente de opción a la nacionalidad española. Este acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Del escrito de iniciación del expediente, de fecha 14 de diciembre de 2007, parece deducirse que su presentación obedeció al hecho de que cuando procedió la interesada a renovar su pasaporte, se le denegó la renovación por no tener la nacionalidad española, de ahí que instara la rectificación de esta decisión y, al tiempo, solicitase que se le permitiera optar, retroactivamente, por la nacionalidad española.

IV.- La posibilidad de optar, habida cuenta que la madre no había nacido en España, sólo podía ampararse al tiempo en que se hizo la calificación, en el artículo 20.1,a) del Código civil según el cual, pueden ejercer ese derecho a la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado sujetas a la patria potestad de un español. El propio artículo 20 dispone que el ejercicio de dicha opción caduca a los veinte años de edad, pero si el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los dieciocho años, el plazo para optar se prolongará hasta que transcurran dos años desde la emancipación (art. 20.2,c del Código civil). En este caso cuando la interesada pretende optar había cumplido ya los veinte años (lo hizo el 22 de febrero de 2007) por lo que el plazo había caducado y, por tanto, el recurso no puede ser admitido.

V.- Al margen de lo que antecede, si se examinan las inscripciones aportadas de nacimiento tanto de la madre como de la propia interesada resulta que, respecto de la primera, fue inscrita como española de origen en el Registro Consular de Río de Janeiro en 1972 por ser hija de padres españoles. Y si bien no consta en dicha inscripción la pérdida de la nacionalidad española, sin embargo marginalmente existe un asiento de recuperación de dicha nacionalidad en 2007.

Respecto de la inscripción de nacimiento de la hija, nacida en 1987, figura inscrita como española de origen en el mismo Registro Consular en 1991, por ser hija de madre española. A la vista de ello, y del hecho de que en el apartado de "observaciones" de su inscripción de nacimiento no consta indicación alguna relativa a la falta de acreditación de la inscrita, no resulta procedente que se le niegue la nacionalidad española que ha venido ostentando sin que previamente se haya incoado un expediente de cancelación de la inscripción en el que intervenga la interesada. Así se desprende del hecho de que la reforma operada en el Reglamento del Registro Civil por el Real Decreto de 29 de agosto de 1986 dio nueva redacción al artículo 66 del texto reglamentario, estableciendo que "En las inscripciones de nacimiento que hayan de practicarse en los Registros Consulares, sin que esté acreditada conforme a la Ley la nacionalidad española del nacido, se hará constar expresamente esta circunstancia". De donde se colige que las inscripciones de nacimiento de los Registros Civiles Consulares posteriores a la entrada en vigor de dicha reforma (como sucede en el presente supuesto) constituyen un elemento de prueba, en tanto no sea desvirtuado, de la nacionalidad española del inscrito cuando en la misma no consta mención a la falta de acreditación de dicha nacionalidad (cfr Resolución de 2 de septiembre de 1996 – 5ª-).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado, sin perjuicio de lo indicado en el último fundamento jurídico.

Madrid, 13 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Río de Janeiro.

Resolución de 23 de Diciembre de 2010 (4ª)

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española.

Se inscribe la opción porque cuando la madre adquiere la nacionalidad española el hijo era todavía menor de edad, por lo que quedó sujeto a la patria potestad de una española. No se ejercita extemporáneamente la opción cuando a pesar de la declaración de voluntad del interesado en tiempo oportuno, no se formaliza el acta dentro del plazo legal por causa ajena a su voluntad.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 19 de Octubre de 2007, el ciudadano dominicano A. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de ciudadana española y haber estado bajo su patria potestad.

2.- Citado el 24 de Enero de 2008, suscribió en dicho Registro el acta de opción a la nacionalidad, y aportó certificados de nacimiento propio y de su madre, que adquirió la nacionalidad española por residencia en virtud de Resolución de esta Dirección General de 15 de Julio de 1998.

3.- Remitido el expediente al Registro Civil Central, el Encargado dictó auto el 13 de Octubre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por considerar que el acta había sido levantada fuera del plazo establecido en el artículo 20. 2 c) del Código Civil.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la inscripción y rebatiendo los argumentos del Auto.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 5-2ª de Octubre de 2005; 18-2ª de julio de 2007; 13-4ª de Marzo de 2008.

II.- Ha pretendido optar a la nacionalidad española un ciudadano dominicano alegando que cuando su madre adquirió la nacionalidad española él era menor de edad conforme a su estatuto personal. Basa su petición en el artículo 20.1-a) Cc, según el cual pueden optar a la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. El Encargado del Registro Civil Central dictó el auto recurrido denegando la solicitud por estimar que cuando se extiende el acta de opción había vencido el plazo para optar, puesto que el interesado tenía ya cumplidos los veinte años (cfr. art. 20.2 c) Cc).

III.- El promotor, nacido en República Dominicana el 19 de Diciembre de 1987, presentó la solicitud de opción el 19 de Octubre de 2007, es decir, antes de cumplir veinte años, pero el acta se extendió el 24 de Enero de 2008, después por tanto de haberlos cumplido. En el recurso se alega que este retraso no dependió de su proceder, sino del retraso en la citación por parte del Registro Civil de C. Por tanto, la cuestión que se plantea, dadas las circunstancias, se refiere a la fecha que ha de tomarse como referencia para el cómputo del plazo de caducidad, si ésta debe ser la del acta o aquella en que presentó la solicitud.

IV.- Al respecto hay que concluir que no puede admitirse la negativa de la Encargada del Registro Civil Central a inscribir la opción a la nacionalidad española del interesado, porque de las actuaciones se deduce que antes de cumplir los veinte años de edad tuvo voluntad de optar por la nacionalidad española y debió admitirse por el Encargado tal declaración levantando al efecto el acta oportuna, cuya hora y fecha serían las que constaran en la inscripción, la cual se practicaría, una vez justificados los requisitos exigidos para la opción, (cfr. arts. 64 L.R.C. y 226 a 228 R.R.C.). Por lo tanto, la fecha para computar si el optante estaba en plazo no es la del acta tardía de 24 de Enero de 2008, sino la del acta primitiva que debió levantarse y cuya omisión no es obviamente imputable al interesado ni puede perjudicarlo. De lo expuesto se deduce que el interesado ha ejercitado oportunamente su facultad de optar al haber estado sujeto a la patria potestad de una española y no haber transcurrido el plazo de caducidad que marca el artículo 20.2 c Cc. para el ejercicio de la opción.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º- Estimar el recurso y revocar el acuerdo apelado.

2º- Ordenar que se proceda a la inscripción de nacimiento del recurrente y a la marginal de adquisición de la nacionalidad española por opción.

Madrid, 23 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (10ª)

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española. Art.20.1b) Cc.

No es posible inscribir a la nacida en Bolivia en 1942 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada suficientemente la filiación española de la solicitante

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de Santa Cruz de la Sierra (Bolivia).

HECHOS

1.- Mediante escrito recibido por el Registro Civil Consular en Santa Cruz de la Sierra la ciudadana boliviana D., solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja

declaratoria de datos; certificado de nacimiento propio y de su presunto padre, M., nacido en A. en 1886; certificado de matrimonio de éste último y certificado de defunción.

2.- El Encargado del Registro Civil dictó auto el 25 de Marzo de 2009 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por apreciar indicios de fraude, debido a que la inscripción del nacimiento de la promotora se realizó con 45 años de retraso (incluso si otra de las presuntas hermanas había sido inscrita en 1940), a la calidad de los documentos aportados (de fácil acceso público), y a la ausencia de declaraciones de reconocimiento del presunto padre del interesado.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado de nuevo la inscripción, aportando partida de bautismo propia en la que aparece como año de nacimiento 1938, certificado de la Corte Nacional Electoral sobre la fecha de inicio del funcionamiento del Registro Civil en Bolivia y documento de Identidad y de pase a la reserva del presunto padre.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró innecesario presentar alegaciones. El Encargado del Registro Civil emitió informe rebatiendo los argumentos planteados en el recurso, se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15, 16y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 4-1ª y 21-3ª de enero y 8-2ª de febrero y 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 15-1ª de noviembre de 2005; 17-4ª de enero, 30-5ª de junio de 2006; y 21-5ª de mayo y 29-1ª de junio de 2007; 11-3ª de abril, 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre y 10-4ª de Diciembre de 2008; 19-6ª de febrero y 3-10ª de Marzo de 2009; 16-2ª de Febrero de 2010, 6-2ª de Abril de 2010.

III.- Pueden optar por la nacionalidad española según el artículo 20.1, b) Cc, aquellos cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España. En el presente caso, la interesada alega que su presunto padre nació en A. en 1886. El Encargado del Registro Civil Consular dictó auto de 25 de Marzo de 2009 denegando la opción ejercitada. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

IV.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, R.R.C.).

III.- La recurrente pretende inscribir en el Registro Civil español por medio de una certificación boliviana, previa opción a la nacionalidad, su nacimiento ocurrido en la Bolivia en 1942 (o 1938, según la partida de bautismo aportada) y cuya inscripción en el registro local no se practicó hasta 1987 (45 o 49 años después de acaecido el hecho). La interesada trata de justificar la tardanza en la inscripción por el hecho de que al comenzar el funcionamiento del Registro Civil boliviano en 1940, se inscribieron solamente los nacimientos producidos desde esa fecha, y para ello presenta una partida de bautismo (sin apostilla ni legalización) en la que consta como nacida en 1938. No obstante, no puede aceptarse dicha afirmación de la promotora, que se contradice con los documentos presentados en otros expedientes ante el

Registro Civil Consular (incluido el del hermano de la promotora), que certifican nacimientos acaecidos antes de esa fecha. Pero es que, además, la partida de bautismo aportada se opone a lo manifestado en la hoja declaratoria, firmada por la solicitante, en la que aparece claramente como fecha de nacimiento el 23 de Mayo de 1942. Todo esto, unido a que consta que una de sus hermanas fue inscrita en 1940, impide despejar las dudas sobre la realidad del hecho inscrito (art. 23, II, L.R.C.).

IV.- En esta situación, y sin perjuicio de lo que pudiera decidirse en un expediente de inscripción fuera de plazo a la vista de las pruebas que en él se puedan presentar, hay que concluir que las certificaciones bolivianas acompañadas no reúnen las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su reglamento para dar fe de la filiación paterna alegada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Dfáz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Santa Cruz de la Sierra.

III.4.- Adquisición de la nacionalidad española por residencia

III.4.5.- Otras cuestiones procedimentales

Resolución de 2 de Diciembre de 2010 (9ª)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Concesión de la nacionalidad española por consolidación.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre concesión de la nacionalidad española por consolidación remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Córdoba.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Córdoba el día 29 de abril de 2008, D L., solicitaba la consolidación de la nacionalidad española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificada la parte interesada y previo informe del ministerio fiscal, la Encargada del Registro Civil citado dictó auto el 12 de mayo de 2008 acordando reconocer la nacionalidad española de origen por consolidación a favor del D. L. y ordenando que se practique la correspondiente inscripción de nacimiento del expresado.

3.- Contra el referido Auto, por el Ministerio Fiscal, se interpuso recurso ante este Centro Directivo, siendo dictada al efecto Resolución de 19 de junio de 2009, por la que se estimaba el recurso del Ministerio Fiscal y se instaba al mismo para que promoviese la incoación de expediente gubernativo con la finalidad de cancelar la inscripción de nacimiento del interesado practicada con la mención de su nacionalidad española.

4.- Con fecha 11 de diciembre de 2009, y mediante Diligencia extendida por la Secretaria del Registro Civil de Córdoba, tiene entrada escrito y documentación que presenta el Ministerio Fiscal solicitando la cancelación de la inscripción de nacimiento referida.

5.- Mediante Auto de 22 de enero de 2010, la Encargada del Registro Civil de Córdoba Acuerda acceder a lo solicitado por el Ministerio Fiscal en el sentido de proceder a la Anotación Preventiva del escrito de recurso promovido por el mismo en relación con la inscripción de nacimiento de D. L.

6.- Con fecha 7 de mayo de 2010, la Encargada del Registro Civil de Córdoba dicta Auto por el que decide que a D. L. no le corresponde la nacionalidad española por consolidación y procede la cancelación de la inscripción de su nacimiento practicada en dicho Registro Civil.

7.- Notificado el auto al interesado el 12 de mayo de 2010, y no estando conforme éste con la decisión adoptada, en fecha 3 de junio de dicho año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo la Encargada del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- El Ministerio Fiscal presentó recurso ante el Registro Civil de Córdoba pretendiendo la cancelación de la inscripción de nacimiento expedida a favor de D. L. , con el consiguiente reconocimiento de la nacionalidad española. Con fecha 7 de mayo de 2010 la Encargada de dicho Registro Civil dictó Auto por el que, de acuerdo con la propuesta del Ministerio Fiscal, consideraba que a D. L. no le corresponde la nacionalidad española por consolidación y procede la cancelación de la inscripción de su nacimiento. El interesado fue notificado el día 12 de mayo de 2010, presentando recurso el día 3 de junio de ese año en el Registro Civil de Córdoba, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 2 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil de Córdoba.

Resolución de 13 de Diciembre de 2010 (5ª)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre opción a la nacionalidad española por aplicación de la Ley 52/2007.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el día 19 de octubre de 2009, Don F. realizó su solicitud de opción a la nacionalidad española al amparo del apartado 2 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 24 de febrero de 2010, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento, al estimar que el interesado no acredita los requisitos para obtener la nacionalidad española al amparo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificado dicha Resolución al interesado el día 2 de marzo de 2010, interpone recurso con fecha 5 de abril de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta su disconformidad con el fallo del acuerdo impugnado.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3^a de junio, 17-1^a de julio, 3-3^a y 18-2^a de septiembre de 2003, 20-3^a de febrero de 2004 y 23-1^a de marzo de 2006; 9-8^a de Diciembre de 2008; 9-7^a de Febrero y 29-4^a de Mayo de 2009; 22-3^a de Febrero de 2010.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil Consular de Buenos Aires (Argentina) pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española de origen. Con fecha 24 de febrero de 2010 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Resolución por la que denegaba la pretensión del interesado. El promotor fue notificado el día 2 de marzo de dicho año, presentando recurso el día 5 de abril de 2010, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días naturales para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 13 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

Resolución de 15 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre opción a la nacionalidad española por aplicación de la Ley 52/2007.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por la interesada contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de Buenos Aires.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el día 15 de septiembre de 2009, Doña L., realizaba su solicitud de opción a la nacionalidad española al amparo del apartado 2 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 18 de enero de 2010, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento, al estimar que la interesada no acredita los requisitos para obtener la nacionalidad española al amparo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificada dicha Resolución a la interesada el día 16 de febrero de 2010, interpone recurso con fecha 18 de marzo de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta su disconformidad con el fallo del acuerdo impugnado.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- La interesada presentó solicitud ante el Registro Civil Consular de Buenos Aires pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española de origen. Con fecha 18 de enero de 2010 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Resolución por la que denegaba la pretensión de la interesada. La promotora fue notificada el día 16 de febrero de dicho año, presentando recurso el día 18 de marzo de 2010, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días naturales para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 15 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Buenos Aires.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (20ª)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra Providencia dictada por el Encargado del Registro Civil de Arrecife.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Arrecife el 1 de diciembre de 2009, Don M. solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificado el interesado y previo informe del ministerio fiscal, el Encargado de dicho Registro Civil dictó Providencia el 25 de marzo de 2010 considerando que no procedía la tramitación de expediente de nacionalidad española con valor de simple presunción por razón de incompetencia territorial.

3.- Notificada la Providencia al interesado el 4 de junio de 2010, tal y como reconoce en su escrito de recurso, y no estando conforme éste con dicha decisión, en fecha 9 de julio de dicho año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil de Arrecife pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española. Con fecha 25 de marzo de 2010 el Encargado de éste Registro Civil dictó Providencia considerando que no procedía la tramitación de expediente de nacionalidad española con valor de simple presunción por razón de incompetencia territorial. El interesado fue notificado el día 4 de junio de 2010, según reconoce en su propio escrito de recurso. Presentándose éste el día 9 de julio de 2010 en el Registro General de la Dirección Insular de la Administración General del Estado en Lanzarote tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 20 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Arrecife.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre concesión de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra Providencia dictada por el Encargado del Registro Civil de Carmona.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Carmona el 20 de marzo de 2009, Don M. solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad española de origen con valor de simple presunción por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española, aportando al efecto la documentación correspondiente que obra en el expediente de referencia.

2.- Ratificado el interesado y previo informe del ministerio fiscal, el Encargado de dicho Registro Civil dictó Auto de 11 de febrero de 2010 considerando que no quedaba acreditado que hubiera usado de forma permanente y de buena fe la nacionalidad española durante diez años.

3.- Notificado el Auto al interesado el 18 de febrero de 2010, tal y como reconoce en su escrito de recurso, y no estando conforme éste con dicha decisión, en fecha 17 de marzo de dicho año interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Encargado del Registro Civil a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- El promotor presentó solicitud ante el Registro Civil de Carmona pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española. Con fecha 11 de febrero de 2010 el Encargado de éste Registro Civil dictó Auto en cuya parte dispositiva consideraba que no procedía el reconocimiento solicitado por el interesado pues no había quedado acreditado por éste que hubiera usado de forma permanente y de buena fe la nacionalidad española durante, al menos, los diez años que exige la Ley. El solicitante recibió la notificación del Auto referido el día 18 de febrero de 2010, según reconoce en su propio escrito de recurso. Presentándose éste el día 17 de marzo de 2010 en el Registro Civil de Carmona tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado

una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 27 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Carmona.

III.5.- Pérdida de la nacionalidad española

Resolución de 13 de Diciembre de 2010 (3ª)

III.5.- Conservación de la nacionalidad española.

Procede la declaración de conservar la nacionalidad española cuando no ha transcurrido el periodo de tres años previsto en el artículo 24.3 del Código civil.

En las actuaciones sobre conservación de la nacionalidad española, remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra acuerdo del Encargado del Registro Civil Consular de Río de Janeiro.

HECHOS

1.- Doña F., nacida el 28 de febrero de 1986 en Brasil, y Don F., nacido el 21 de junio de 1988 en Brasil, exponen que con fecha 16 de noviembre de 2007 solicitaron al Consulado de España en Río de Janeiro la renovación de sus respectivos pasaportes españoles, aportando los pasaportes caducados y las partidas de nacimiento de cada uno; dicho Consulado les denegó la solicitud ya que no quedaba acreditada su nacionalidad española. Que se consideran españoles pues su padre E., aunque nacido en el extranjero es de padres originariamente españoles y nacidos en España. Por lo que solicitan se le conceda la nacionalidad española. Aporta como documentación: certificado de nacimiento de su padre y certificado de su nacimiento.

2.- El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Encargado del Registro Civil Consular, mediante sendos acuerdos de fecha 28 de julio de 2008 deniega lo solicitado por los interesados ya que nunca fueron españoles por lo que no puede conservar una nacionalidad que nunca ostentó.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen sendos recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la conservación de la nacionalidad española.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- Vistos los artículos 24 del Código civil; 2, 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones 4-1ª de diciembre

de 2000; 30-2ª de octubre de 2001; 7-5ª de septiembre y 9-1ª de diciembre de 2002; y 8-6ª de noviembre de 2006.

II.- Se pretende por los interesados, nacidos en Brasil en 1986 y 1988, que se haga constar marginalmente en sus inscripciones de nacimiento sus respectivas declaraciones de conservación de la nacionalidad española que venían ostentando, según alegan, por ser hijos de padre originariamente español. El Encargado resolvió mediante sendos acuerdos de 28 de julio de 2008 no instruir el expediente de conservación de la nacionalidad española basándose en que, al no haber sido nunca españoles, no podían conservar la nacionalidad que nunca ostentaron. Estos acuerdos constituyen el objeto de los recursos presentados, los cuales, dada su identidad, se acumulan para su resolución conjunta (cfr. art. 347 R.R.C.).

III.- De las inscripciones aportadas al expediente resulta, en la del padre, que éste, nacido en Brasil en 1958, era hijo de padre español y, por tanto, español de origen conforme a lo dispuesto en el artículo 17.1º del Código civil, en la redacción dada por la Ley de 15 de julio de 1954, vigente al tiempo de su nacimiento, razón por la cual fue inscrito en el Registro español, y por ello ha podido recuperar en 2008 la nacionalidad española.

En las inscripciones de los hijos, también nacidos en Brasil, consta la nacionalidad española de su padre. Por tanto, según el propio Registro, los recurrentes son en principio españoles (cfr. art. 17.1º C.c., en la redacción de la Ley 51/1982, de 13 de julio), y lo son, porque como se alega en el recurso, cuando nacieron el padre era español ya que no pudo perder la nacionalidad española hasta que dejó de estar sujeto al servicio militar en período activo, lo que se produjo en 1996, cuando cumplió 38 años.

IV.- Admitida pues, y en principio, la nacionalidad española de los recurrentes, procede referirse seguidamente a lo que constituye el objeto de su solicitud, cual es, que sea marginalmente anotada en las respectivas inscripciones de sus nacimientos la declaración de voluntad de conservarla. A tal efecto, el artículo 24.3 dispone que "los que habiendo nacido y residiendo en el extranjero ostenten la nacionalidad española por ser hijos de padre o madre españoles, también nacidos en el extranjero, cuando las leyes del país don-de residan les atribuyan la nacionalidad del mismo, perderán, en todo caso, la nacionalidad española si no declaran su voluntad de conservarla ante el encargado del Registro Civil en el plazo de tres años, a contar desde su mayoría de edad o emancipación". El plazo señalado se halla caducado respecto de la mayor de las recurrentes, puesto que alcanzó la mayoría de edad en 2004 -después de la entrada en vigor de la Ley 36/2002, de 8 de octubre- y solicitó la conservación en 2008, por lo que, respecto de ella, procedería la declaración de pérdida de la nacionalidad española, sin perjuicio de que pueda de nuevo obtenerla por medio de su recuperación si concurren los requisitos necesarios para ello.

No sucede lo mismo con el menor de los interesados, nacido en 1988, que instó la conservación dentro del plazo de tres años que señala el artículo 24.3 del Código civil y cuya declaración de voluntad debe ser anotada marginalmente en la inscripción de su nacimiento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

- 1.- Estimar el recurso presentado por Don F., revocando el acuerdo apelado y ordenando la anotación marginal de su declaración de conservar la nacionalidad española.
- 2.- Desestimar el recurso interpuesto por Doña F. y confirmar el acuerdo apelado por ésta.

Madrid, 13 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Río de Janeiro.

III.9.- Expedientes y Otras cuestiones procedimentales

Resolución de 1 de Diciembre de 2010 (6ª)

III.9.- Reglas generales de competencia

Es competente el registro Civil Central para la inscripción de nacimiento previa opción a la nacionalidad española de un ciudadano nacido en el Sahara que alega estar sujeto a la patria potestad de un español.

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Quintanar de la Orden

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Quintanar de la Orden el 6 de Junio de 2008, Don M., nacido según se desprende de la documentación aportada el 12 de Diciembre de 1987 en S. (Sahara Occidental) solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de padres españoles y haberse encontrado sometido a la patria potestad de estos. Adjuntaba la siguiente documentación: certificados de nacimiento, y de ciudadanía propios emitidos por la Delegación saharauí para España; certificado de empadronamiento; certificados literales de nacimiento españoles de los padres, en los que se refleja en nota marginal que se declaró la nacionalidad con valor de simple presunción.

2.- Ratificado el interesado, se dio traslado al Ministerio Fiscal que no se opuso a la inscripción del nacimiento previa opción a la nacionalidad. Tras ello, el Encargado del Registro Civil dictó auto el 8 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por haber sido ejercitada fuera del plazo de dos años marcado por el artículo 20.2 c) del Código Civil.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando de nuevo la inscripción.

4.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró ajustado a derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 15, 16, 27 y 64 de la Ley del Registro Civil; 16, 220 y siguientes y 358 del Reglamento del Registro Civil y las Resoluciones de 29-2ª de Octubre de 1999; 13-1ª de Febrero y 22 de Marzo de 2003; 15-3ª de Octubre de 2008; 13-6ª de Abril y 2-6ª de Julio de 2009.

II.- El interesado, por escrito presentado ante el Registro Civil de Quintanar de la Orden, pretendió optar a la nacionalidad española alegando que fue declarada con valor de simple presunción a sus padres en 2004, siendo el interesado menor de edad conforme a su estatuto personal. La petición se basa en el artículo 20.1a) del Código civil, según el cual, pueden optar a dicha nacionalidad quienes estén o hayan estado sujetos a la patria potestad de un español. El encargado del Registro Civil dictó resolución denegando la solicitud por estimar

que el interesado había presentado su solicitud una vez caducado el plazo establecido para ello (artículo 20.2c Cc). Esta resolución es el objeto del presente recurso.

III.- El nacimiento ha de ser inscrito en el Registro municipal o Consular del lugar en el que acaece, si bien en el caso de que sea competente un Registro Consular, si el promotor estuviera domiciliado en España deberá practicar antes la inscripción en el Registro Central (artículos 16 del Código Civil y 68 del Reglamento del Registro Civil). Si se presentase una declaración de conservación o modificación de nacionalidad ante un Registro no competente, el Encargado levantará acta por duplicado con las circunstancias de la inscripción y las de identidad del sujeto; uno de los ejemplares, con los títulos en su caso, se remitirá al Registro competente para, en su virtud, practicarla (artículo 229 del Reglamento del Registro Civil). No se ha hecho así en este caso, en el que el interesado presentó la declaración ante el Registro Civil de su domicilio, que denegó la opción incluso si al haber tenido lugar el nacimiento fuera de España y estar domiciliado en ella la competencia para la inscripción correspondía al Registro Civil Central. Por tanto procede ahora, al resolver el recurso interpuesto, declarar la nulidad de las actuaciones por incompetencia de aquel. Así resulta de la aplicación de los artículos 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 16 del Reglamento del Registro Civil.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Declarar la nulidad por incompetencia del auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Quintanar de la Orden el 8 de Agosto de 2008.

2º.- Ordenar que se devuelva el expediente a dicho Registro Civil para que se complete la tramitación de la instrucción del expediente.

Madrid, 1 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Quintanar de la Orden.

Resolución de 28 de Diciembre de 2010 (1ª)

III.9.- Declaración de la nacionalidad española.

Se retrotraen las actuaciones para que sean notificados los interesados del expediente iniciado por el Ministerio Fiscal.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Sevilla.

HECHOS

1.- Mediante Auto del Encargado del Registro Civil de Sevilla de 18 de Enero de 2008 se declaraba con valor de simple presunción la nacionalidad española al menor L., nacido en Sevilla el 7 de Diciembre de 2007, hijo de Don A. y Doña K., ambos de nacionalidad venezolana y nacidos en Venezuela, en aplicación del artículo 17. 1 c) del Código Civil.

2.- Por escrito, recibido en el Registro Civil de Sevilla el 6 de Marzo de 2008, el Ministerio Fiscal solicitó el envío de testimonio completo del expediente registral que había dado lugar a dicha declaración, y a la posterior anotación marginal en el asiento de nacimiento del menor.

3.- Recibido el testimonio requerido, el 20 de Mayo de 2008 el Ministerio Fiscal solicitó la incoación de nuevo expediente para declarar con valor de simple presunción que al menor L. no le correspondía la nacionalidad española, a la vista de la Instrucción de ésta Dirección General de 28 de Marzo de 2007, que recoge en la nota 4ª, relativa al apartado 1 letra o) del Anexo que si ambos progenitores son venezolanos el hijo nacido en España es venezolano, mientras que si solamente uno de ellos lo es, habrá que residir en Venezuela o declarar la voluntad de ser venezolano para que el nacido en España adquiera dicha nacionalidad.

4.- El Encargado del Registro Civil de Sevilla, una vez visto el contenido de lo actuado, pasó las actuaciones al Ministerio Fiscal que se mostró de acuerdo con la declaración instada. Seguidamente, dictó auto el 30 de Junio de 2008 declarando con valor de simple presunción que al menor L. no le correspondía la nacionalidad española por corresponderle la venezolana de sus padres.

5.- Notificada la resolución, los promotores presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando la imposibilidad de reiterar un expediente sobre una cuestión si no constan hechos nuevos, la falta de notificación de la incoación del expediente que concluyó con el Auto atacado y el hecho de que los padres habían renunciado en nombre de su hijo a la ciudadanía venezolana, con lo que quedaría en caso de declaración de no tener la nacionalidad española en situación de apatridia.

6.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste se dio por instruido y solicitó la remisión de las actuaciones a ésta Dirección General. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 97 de la Ley de Registro Civil; 147, 341, 344, 346 y 349 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones de 16 de Septiembre de 1997, 4-2ª de Septiembre de 2003, 1-3ª de Abril y 16-5ª de Junio de 2009.

II.- En el presente expediente el Ministerio Fiscal, a raíz de una comunicación recibida de la Comisaría General de Extranjería y Documentación, solicitó al Encargado del Registro Civil de Sevilla la declaración con valor de simple presunción de que no correspondía la nacionalidad española iure soli a un menor, nacido en Sevilla en 2007, hijo de padres venezolanos nacidos en Venezuela. Este menor fue objeto de una declaración con valor de simple presunción de que ostentaba la nacionalidad española por Auto de 18 de Enero de 2008. El Magistrado Encargado del Registro Civil de Sevilla dictó Auto el 30 de Junio de 2008 accediendo a la pretensión del Ministerio Fiscal. Dicho Auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Tal y como indicaba el Fiscal en el escrito inicial presentado, el expediente iniciado debería contar con la audiencia de los padres del menor interesado. No ha sido así no obstante, pues una vez admitido el escrito el Magistrado Encargado lo comunicó únicamente al Ministerio Fiscal, tras lo cual dictó resolución. Dado que mientras subsista el interés público de concordancia del Registro Civil con la realidad extrarregistral (artículos 24 y 26 de la Ley del Registro Civil y 94 del Reglamento), siempre es posible iniciar un nuevo expediente de cancelación de la anotación marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción, conforme al artículo 147 del Reglamento, pero en todo caso deberá haber notificación formal a los interesados o sus representantes legales como exige imperativamente el párrafo primero del artículo 349 del Reglamento del Registro Civil, procede retrotraer las actuaciones para que los representantes del menor interesado sean notificados y realicen cuantas alegaciones estimen convenientes.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y dejar sin efecto la resolución recurrida.

2º.- Retrotraer las actuaciones para que tenga lugar la notificación a interesados y la apertura de un plazo de alegaciones.

Madrid, 28 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Sevilla.

IV. MATRIMONIO

IV.1.- Inscripción de matrimonio religioso

IV.1.2.- Celebrado en el extranjero

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (19ª)

IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.

2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre un marroquí y una española, marroquí de origen.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Doña N., nacida el 20 de enero de 1984 en Marruecos y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 17 de agosto de 2007 en Marruecos, según la ley local, con Don M., nacido el 3 de noviembre de 1979 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, certificado de nacimiento, certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. La Juez Encargada del Registro Civil Central mediante auto de fecha 5 de marzo de 2009 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que la interesada, súbdita española desde el 2 de diciembre de 2004, contrae matrimonio sin embargo como súbdita marroquí, al ser considerada como tal por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizó en su día la interesada. La interesada no ha aportado el certificado de capacidad matrimonial que en estos casos se exige.

3.- Notificada la resolución, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad

matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 17 de agosto de 2007 entre un marroquí y una española de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española el 2 de diciembre de 2004, renunciando, a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, la contrayente española se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de “facto”, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o “ad intra” para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la “lex loci”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil

IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos

Resolución de 2 de Diciembre de 2010 (7ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por la interesada contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Melilla.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don S., nacido en Marruecos el 01 de enero de 1985 y de nacionalidad marroquí y Doña R., nacida en G. el 15 de noviembre de 1985 y de nacionalidad española, iniciaban expediente a fin de contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y certificado de residencia del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 4 de marzo de 2009 deniega la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, la Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una española y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce que su novio está expulsado, según un informe de la Policía, el interesado está expulsado del territorio nacional desde el 31 de marzo de 2007, con prohibición de entrada hasta el 30 de marzo de 2010. El interesado manifiesta que la casa donde vive la interesada es alquilada y paga 350 mientras ella dice que paga 400 euros. Manifiesta que lleva dos años sin trabajar mientras ella dice que es un año. La interesada declara que no conoce la calle donde vive el interesado, dice que tiene cuatro hermanos cuando son cinco, discrepan en como pasaron el último día en que se vieron porque manifiesta ella que el sábado y el domingo no salió de su casa en España y que él se quedó en Marruecos, mientras que él afirma que el sábado y el domingo estuvo en casa de su novia. El interesado dice que no sabe donde vivirá su novia cuando se casa mientras que ella dice que vivirá en España o Marruecos. El interesado manifiesta que ella ha trabajado de jardinera, a lo cual ella no hace referencia declarando que ha trabajado en el campo y de reponedora en el E. Declara el interesado que el padre de ella trabaja en la obra cuando es en el campo. No aportan pruebas de su relación. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Melilla.

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (8ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Melilla.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A., nacido en Marruecos el 20 de agosto de 1982 y de nacionalidad marroquí y Doña M., nacida en P. el 31 de mayo de 1973 y de nacionalidad española, iniciaban expediente a fin de contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y certificado de residencia del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 9 de enero de 2009 autoriza la celebración del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados y el Ministerio Fiscal, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la revocación de la resolución.

4.-Notificados los interesados, éstos solicitan la celebración del matrimonio. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no

debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una española y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce los nombres de la madre y de uno de los hermanos de la interesada ya que manifiesta que la madre de ella se llama "H." cuando es E. y que uno de los hermanos se llama "D." cuando es M. Manifiesta que la interesada vive en una casa por la que paga un alquiler de 400 euros, que el interesado le da el dinero para el alquiler y para gastos del supermercado, sin embargo la interesada declara no recibir ninguna ayuda por parte de su novio. El interesado afirma que celebrarán la boda en M. en un restaurante aunque no han pensado cual, y que irán de viajes de novios a M. y C., mientras que ella dice que no van a celebrar la boda y que de momento no irán de viaje de novios. El interesado dice que ve a su novia todos los días por la tarde en Marruecos, mientras que ella afirma que se ven los domingos en Marruecos y que entre semana se ven dos o tres veces dependiendo del trabajo de él. El interesado dice que la afición de ella es fregar la casa y que la de él es salir con su novia cuando no trabaja, mientras que ella declara que su afición es la montaña, natación y música y la de él la playa y la montaña. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal y revocar el auto apelado.

Madrid, 3 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Melilla.

Resolución de 7 de Diciembre de 2010 (10ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Puente Genil.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don O., nacido en Nigeria el 1 de enero de 1967 y de nacionalidad nigeriana y Doña I., nacida el 28 de abril de 1974 en A. y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y pasaporte, certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que tiene el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 15 de enero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto y la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un nigeriano y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados no se comunican en el mismo idioma, ellos mismos dicen que se comunican por gestos o un amigo que les traduce,

y el interesado necesitó de un intérprete en la entrevista en audiencia reservada, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no hablen la misma lengua y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado desconoce la fecha y lugar de nacimiento de la interesada pues dice que nació el 24 de abril en C. cuando fue el 28 de abril en M. El interesado dice que ella tiene una hija llamada "Ti-" cuando es Ta-. Por su parte éste declara tener un hijo llamado "P." mientras que ella dice que el hijo de él se llama D. El interesado dice que viven en la calle D., cerca de un parque; al respecto la interesada declara que viven juntos en P. pero no sabe ni siquiera donde está la calle, que cree que está por el centro. La interesada dice que él trabaja en lo que le salga mientras que el interesado afirma trabajar en una granja de P. recogiendo fruta. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Puente Genil.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (18ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Redondela.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J., nacido en V. el 12 de febrero de 1971 y de nacionalidad española y Doña R., nacida el 23 de diciembre de 1983 en Brasil y de nacionalidad brasileña, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 17 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste impugna el recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Según el informe emitido por la Brigada de Extranjería, la interesada manifestó que se dedicaba a trabajar en clubs de alterne dedicándose a la prostitución, donde al parecer conoció al interesado en junio de 2007, manifestando ambos que el motivo de casarse es por amor y "por regularizar la situación de la interesada". También dice el informe que la interesada tiene una prohibición de entrada a territorio Schengen en vigor hasta el 28 de junio de 2011, y tiene una orden de expulsión de territorio nacional según sentencia dictada por la Subdelegación de Gobierno de O. de fecha 3 de agosto de 2006 con desestimación del recurso interpuesto y ejecutada en la frontera de T. el 28 de junio de 2008. En base a estos hechos, y al haber contravenido la prohibición de entrada se procede a su detención, y posterior devolución si bien fue puesta en libertad ante la imposibilidad de materializar dicha devolución. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Redondela

Resolución de 13 de Diciembre de 2010 (8ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Poio.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña E., nacida en P. el 14 de febrero de 1976 y de nacionalidad española, iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil por poderes con Don H., nacido en Marruecos el 7 de septiembre de 1982 y de nacionalidad marroquí. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y certificado de residencia del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se publica Edicto, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 12 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio, aportando pruebas documentales como fotografías y facturas telefónicas.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª,

3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una española y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución. Se conocieron hace tan sólo cinco meses, la interesada ha ido una vez a Marruecos, y no ha vuelto, y a tenor de la declaración de los interesados, en ese primer viaje ya decidieron contraer matrimonio, aunque él manifiesta que ella ha ido dos veces a Marruecos. Ella dice que conoce a un hermano y a una hermana del interesado pero no dice nombres, manifiesta que es estudiante de informática cuando el interesado manifiesta que es filólogo español. El interesado desconoce el nombre de los padres de la interesada, a pesar de manifestar ésta que él conoce a sus padres por teléfono. En cuanto a las pruebas presentadas con el recurso, el Ministerio Fiscal informa que los listados telefónicos aportados no son aclaratorios pues no coinciden con los números de teléfono dados por los interesados en las audiencias reservadas. También informa que el Concello de P., manifiesta que contra lo dicho por los interesados (ella dijo que era estudiante de informática y él que era filólogo español), la profesión del interesado es panadero y tiene un escaso conocimiento del idioma español, a nivel de principiante, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no hablen el mismo idioma y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado solicitó visado en dos ocasiones en 2003 y 2004 para viajar a España y le fue denegado. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 13 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Poio.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (18ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, con adhesión del Ministerio Fiscal, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Vigo.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don J., nacido en H. el 17 de marzo de 1924 y de nacionalidad española y Doña M., nacida el 18 de septiembre de 1953 en Chile y de nacionalidad chilena, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento y certificado de defunción de la primera esposa del interesado y pasaporte, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa favorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 11 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se adhiere al recurso presentado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una chilena y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Como se desprende de las audiencias reservadas y del informe de la Encargada del Registro Civil, el interesado que tiene 85 años, quiere una persona que le cuide y le acompañe dado que el interesado ha estado enfermo, cobra una pensión de 3.000 euros, según sus manifestaciones y tiene vivienda propia. El interesado desea dejarle a la interesada una pensión de la seguridad social, cuando él fallezca. La interesada manifiesta que va a vivir mejor en España que en Chile, porque en su país le quedaría una pensión muy pequeña si se jubilara, en cambio en España cuando fallezca el interesado a ella le quedaría una pensión mejor que la que tendría en su país, tiene una hija de 14 años, a la que piensa traer a España porque aquí tendría más oportunidades que en Chile. Por tanto, el interesado busca una persona que le cuide y ella busca una mejor calidad de vida, una buena pensión y una mejor atención sanitaria que en su país. Por otra parte el interesado es 30 años mayor que la interesada. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Vigo.

Resolución de 15 de Diciembre de 2010 (3ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Arona.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Arona el 10 de noviembre de 2008 Doña C., de nacionalidad española, nacida el 4 de abril de 1979 en L. y el Sr. B., de

nacionalidad nigeriana, nacido el 31 de julio de 1980 en O. (Nigeria), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, pasaporte nigeriano, declaraciones juradas de edad y de estado civil sin firmar visadas en la Embajada de Nigeria en España, certificado expedido por dicha Representación Diplomática sobre la no necesidad de publicar edictos en ese país y certificado de empadronamiento en A.; y, de la promotora, certificado de empadronamiento en A., fe de vida y estado, D. N. I. y certificación de nacimiento.

2.- En el mismo día, 10 de noviembre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud, comparecieron como testigos dos amigos, que expresaron su convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurría en prohibición legal alguna y el 13 de noviembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal, considerando que del resultado del trámite de audiencia podía inferirse vicio en el consentimiento, se opuso a la autorización y el 10 de febrero de 2009 la Juez Encargada dictó auto acordando denegar la solicitud por apreciar, a la vista de las graves divergencias en que han incurrido, que los promotores no poseen verdadera voluntad de contraer matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no conocen casos en que se haya denegado autorización matrimonial a dos españoles por el simple hecho de que no hayan dado información precisa sobre la fecha de nacimiento del otro, dato que ignoran los cónyuges en infinidad de matrimonios estables.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se dio por notificado, y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede

proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana española y un nacional nigeriano resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. En primer lugar, sus manifestaciones no permiten inferir que tengan un proyecto de vida en común: los dos declaran que no han convivido, ella monosilábicamente y él explicando que viven separados por respeto al hijo pequeño de ella y que distinto será cuando sean marido y mujer y, a la pregunta sobre el lugar en el que piensan fijar su residencia, responden ambos que saben seguro que se van a quedar en la isla de T., aunque de momento aún no han decidido en qué población se establecerán. Se advierte mutuo desconocimiento de datos básicos de identidad de los familiares más próximos de uno y otro: él equivoca el nombre de la madre de ella, sabe que ambos progenitores viven en el norte de la isla, sin poder precisar localidad pese a que es la natal de ella, y justifica que no los conozca en la circunstancia de que ella no tiene prácticamente relación con sus padres; y ella ignora los nombres de todos los hermanos de él, incluido el residente en M., que ella dice que es mujer y él que es varón. Asimismo se contradicen sobre las respectivas fechas de nacimiento, discrepancia cuya importancia se trata de relativizar en el escrito de recurso aduciendo que el dato exacto lo ignoran infinidad de cónyuges, incluso en matrimonios de larga trayectoria. Tal alegación quizá pudiera admitirse respecto de la promotora -él sabe que nació en el mes de abril, ignorando día y año- pero en absoluto en el caso del promotor, cuya fecha de nacimiento ambos facilitan de forma tan precisa como discordante y, a mayor abundamiento, no coincidente con la que consta en el expediente: él manifiesta que nació el 1 de junio de 1980, ella que el 21 de marzo de 1979 “aunque en el pasaporte tiene 31 de julio de 1980” y efectivamente ésta es la fecha que expresan el pasaporte y los demás documentos personales aportados, cuya fiabilidad, habida cuenta de la radical disparidad existente en un dato que constituye una de las menciones de identidad de la persona, se ha de entrar a examinar, advirtiéndose que las certificaciones de Registro Civil a expedir por las autoridades nigerianas competentes han sido sustituidas por simples declaraciones efectuadas al parecer -carecen de firma- por el propio interesado y visadas en la Embajada de Nigeria en España por funcionario cuya firma no consta legalizada por el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación de España. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no debe ser autorizado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/ del Registro Civil de Arona.

Resolución de 15 de Diciembre de 2010 (4ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de La Roca del Vallés.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña R., nacida en T. el 12 de marzo de 1957 y de nacionalidad española y Don M., nacido el 13 de marzo de 1975 en Congo y de nacionalidad congoleña, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento y certificado de estado civil del interesado, certificado de nacimiento, volante de empadronamiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se publica Edicto, comparece un testigo que manifiesta que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa favorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 30 de marzo de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al matrimonio. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un congoleño y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada desconoce los nombres y los apellidos de los padres del interesado, dice que la madre de él se llama J. cuando es N.-F., tampoco sabe el nombre de la hermana del interesado pues dice que se llama M. cuando se llama V. La interesada declara que el interesado trabajaba en su país de camionero cuando era empleado de comercio, y que los estudios que hizo son de soldador cuando el interesado afirma no tener estudios. El interesado desconoce los estudios de la interesada, el salario que tiene, si tiene o no enfermedades graves. Desconocen los teléfonos respectivos, así como las direcciones, discrepan en regalos que se han hecho y el motivo, en gustos, aficiones, etc. No contestan a la mayor parte de las preguntas referidas a cuando iniciaron su relación sentimental, desde cuando se conocen, etc. No saben ninguno de los dos cuando y donde decidieron contraer matrimonio. Por otra parte y sin que sea determinante la interesada es 18 años mayor que el interesado. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de La Roca del Vallés.

Resolución de 15 de Diciembre de 2010 (5ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Sant Vicenç dels Horts.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña M., nacida en B. el 29 de marzo de 1983 y de nacionalidad española, y Don Y., nacido en Marruecos el 15 de julio de 1987

y de nacionalidad marroquí, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil, Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 26 de enero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio éste interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre una española y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución. La interesada desconoce los estudios que tiene el interesado, así como la profesión que éste tenía en Marruecos, desconoce el nombre de sus padres, el número y nombre de sus hermanos, tan sólo conoce el nombre de dos de ellos. El interesado desconoce el segundo apellido de la interesada y el nombre de alguna de las hermanas de la interesada. Aunque coinciden en que se conocieron en un locutorio, sin embargo mientras que la interesada dice que se conocieron el 29 de agosto de 2007 cuando ella llegaba de vacaciones y que él se fijó en ella y empezaron a salir, el interesado declara que se conocieron el 3 ó el 4 de septiembre de 2007 en el locutorio que se presentaron ellos solos porque estaban en Internet y se hablaron. La interesada dice que él no tiene familiares en España mientras que él dice que tiene un tío aunque no recibe ayuda de él. La interesada manifiesta que convivieron desde agosto de 2007 hasta octubre del mismo año, pero como su madre no aceptaba la relación volvió a su casa un tiempo, mientras que el interesado declara que han convivido juntos en una habitación en casa de un amigo desde Navidad hasta el verano, que en el mes de julio ella se fue a G. a ver a su familia y que él se quedó sin trabajo y que por eso no puede volver a convivir hasta que consigan trabajo. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General, María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Sant Vicenç dels Horts.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (15ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, con adhesión del Ministerio Fiscal, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Alcalá de Henares.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don L., nacido en La República Dominicana el 16 de enero de 1982 y de nacionalidad española y Doña Y., nacida el 15 de marzo de 1988 en La República Dominicana y de nacionalidad dominicana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 25 de marzo de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se adhiere al recurso interpuesto. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español, de origen dominicano y una dominicana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado declara que ella trabaja en un locutorio en A., mientras que ella dice que trabaja cuidando al niño de su tía. La interesada dice conocer a la hija del interesado y que la última vez que la vio fue hace un mes, mientras que el interesado dice que la última vez que la interesada vio a su hija fue hace dos meses. Discrepan en cuando decidieron casarse pues él dice que fue hace cuatro meses (la entrevista se celebró en enero de 2009), mientras que ella dice que lo decidieron en junio. El interesado manifiesta que suelen quedar en A. y ella dice que salen por T. El interesado desconoce si ella tiene o no hermanos. Por otra parte el

interesado, que obtuvo la nacionalidad española en 2001, estuvo casado con una dominicana desde noviembre de 2005, hasta marzo de 2008 y según declaraciones de los interesados se conocieron en abril de 2008 y decidieron casarse pocos meses después. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Alcalá de Henares.

Resolución de 23 de Diciembre de 2010 (3ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Calafell.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Calafell el 17 de noviembre de 2008 el Sr. A., de nacionalidad marroquí, nacido el 11 de abril de 1979 en M. (Marruecos), y Doña L., de nacionalidad española, nacida el 16 de diciembre de 1956 en S. (Francia), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, acta de nacimiento, extracto de ficha antropométrica, certificado administrativo de soltería, volantes de empadronamiento en los municipios tarraconenses de E. y C., declaración jurada de estado civil y pasaporte marroquí; y, de la promotora, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, volante de empadronamiento en C., D.N.I. y declaración jurada de estado civil

2.- En el mismo día, 17 de noviembre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud y se dispuso la publicación de edictos, el 19 de noviembre de 2008 comparecieron dos testigos, que manifestaron que les constaba que los promotores vivían en el domicilio por ellos indicado en el escrito inicial y que no conocían ningún impedimento para la celebración del matrimonio, y el 3 de diciembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal, habida cuenta de que la audiencia había puesto de manifiesto mutuo desconocimiento personal, se opuso a la celebración del matrimonio y el 15 de enero de 2009 el Juez Encargado, considerando que no existía verdadero consentimiento matrimonial, acordó denegar la autorización solicitada.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la interesada, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que en el expediente obran elementos de prueba que sobradamente acreditan la existencia de una relación afectiva real y de convivencia efectiva, que el trámite de audiencia puso de manifiesto estrecho, preciso y amplio conocimiento mutuo y que no ha de estimarse concluyente el solo dato de que ella no sepa el nombre de los hermanos de él ni pronunciar el de su padre.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, ratificando el informe emitido antes de que se dictara el acuerdo apelado, impugnó el recurso y el Juez Encargado dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana española y un nacional marroquí resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Discrepan sobre si entre ellos hablan en español y en francés o en castellano y un poco en francés y se advierte un acusado desconocimiento por la promotora de datos básicos del interesado, desconocimiento que no se justifica fácilmente entre personas que manifiestan relacionarse hace cinco años (desde 2003) y compartir el día a día: no recuerda el nombre de ninguno de sus dos hermanos y tampoco el de su padre, laguna esta última que trata de justificar diciendo que es muy difícil. No consta que el promotor estuviera en España en la fecha en que los dos declaran haber iniciado la relación, su presencia está documentada a partir del 29 de septiembre de 2005, fecha en la que se empadrona en E. procedente del extranjero, y sin causar baja en el padrón de dicho municipio se da de alta en el de C., en el domicilio de la promotora, escasamente una semana antes de que iniciaran el expediente matrimonial. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no

determinantes: que consta por manifestación de ambos que el interesado no se encuentra en España en situación de estancia regular y que hay una apreciable diferencia de edad entre ambos promotores. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Calafell.

Resolución de 27 de Diciembre de 2010 (2ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio civil.

Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Adra.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Adra el 18 de noviembre de 2008 Don S., de nacionalidad marroquí, nacido el 3 de marzo de 1982 en K. (Marruecos), y Doña C., de nacionalidad española, nacida el 22 de noviembre de 1987 en A., iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, extracto de acta de nacimiento, volantes de empadronamiento en dos domicilios de E., certificados de nacimiento, sobre no previsión de publicación de edictos en ese país y de inscripción consular expedidos por el Consulado General del Reino de Marruecos en A., certificado administrativo de soltería, pasaporte marroquí y declaración jurada de estado civil; y, de la promotora, certificaciones de nacimiento y de inscripción en el padrón de A., declaración jurada de estado civil y D.N.I.

2.- En el mismo día, 18 de noviembre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud y fueron oídos en audiencia reservada, comparecieron dos testigos, que expresaron que les constaba que eran ciertos todos y cada uno de los extremos y circunstancias contenidos en el escrito inicial y que no conocían impedimento legal alguno que se opusiera a la celebración del matrimonio, y se dispuso la publicación de edictos. El 5 de diciembre de 2008 compareció el promotor manifestando, previa venia, que habiendo tramitado expediente de matrimonio civil, solicitaba autorización para poder celebrarlo.

3.- El Ministerio Fiscal, habida cuenta de que el desconocimiento personal y las contradicciones que resultaban del trámite de audiencia llevaban a considerar que el matrimonio pretendido era de complacencia, se opuso a lo solicitado y el 14 de enero de 2009 el Juez Encargado, apreciando indicios de simulación, dispuso no autorizar la celebración del matrimonio.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, éstos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que les produce indefensión el hecho de que la resolución denegatoria no esté debidamente motivada, que a tenor de la legislación vigente reúnen los requisitos para contraer matrimonio, que en el

expediente ha quedado acreditado que entre ellos existe desde hace tiempo una relación sentimental y que actualmente conviven; y aportando, como prueba documental, copia de contrato de arrendamiento de vivienda suscrito por ambos el 8 de marzo de 2009.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal que, vista la fecha posterior a la solicitud del contrato presentado, ratificó el informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido e interesó que fuera confirmado y el Juez Encargado revalidó el auto denegatorio y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre una ciudadana española y un nacional marroquí resultan, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Él manifiesta que habla poco español pero que sí lo entiende y que por eso se comunican sin problemas. No obstante, se advierte un acusado desconocimiento personal que alcanza incluso a las menciones de identidad: él "no recuerda" los apellidos de ella, ella menciona incorrectamente el apellido de él, sobre los respectivos trabajos él refiere que ella está en una tienda y él en una panadería de E. y ella que él en los invernaderos de B. y E. y ella "ahora mismo" no trabaja e, invitada a

facilitar los nombres de los hermanos de él no enumera ninguno, pese a que comenta que conoce personalmente a los dos que viven en E. Sobre las aficiones que comparten él dice que la playa y la discoteca y ella que salir a pasear o a tomar café con la niña -hija de ella, de diez meses de edad-. Y, preguntados por el futuro domicilio conyugal, él da la dirección de la vivienda en la que él está empadronado junto con otros cinco extranjeros, ella la de la segunda vivienda en la que también figura empadronado, en este caso junto con doce ciudadanos marroquíes, y con el escrito de recurso se aporta fotocopia simple de contrato de arrendamiento de una tercera vivienda, suscrito por los promotores nueve días antes de la presentación de dicho escrito. Todo ello lleva a la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos migratorios.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 27 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Adra.

IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio

Resolución de 3 de Diciembre de 2010 (12ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Con fecha 18 de agosto de 2008 tuvo entrada en el Registro Civil Central, procedente del Registro Civil de A., expediente encaminado a la inscripción de matrimonio de Don J. con Doña M., matrimonio celebrado en M. (Argentina), el 20 de septiembre de 1989.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 2 de febrero de 2009, el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó Acuerdo por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe en el que solicita la estimación del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3^a de junio, 17-1^a de julio, 3-3^a y 18-2^a de septiembre de 2003, 20-3^a de febrero de 2004 y 23-1^a de marzo de 2006; 9-8^a de Diciembre de 2008; 9-7^a de Febrero y 29-4^a de Mayo de 2009; 22-3^a de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Central para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro dictó acuerdo con fecha 2 de febrero de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el día 12 de marzo de dicho año, presentando recurso el día 21 de abril siguiente en el Registro Civil de O., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Consular y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación de la resolución apelada.

Madrid, 3 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de Diciembre de 2010 (22^a)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Con fecha 4 de mayo de 2005 tuvo entrada en el Registro Civil Central solicitud de inscripción del matrimonio celebrado entre Don M. y Doña A., matrimonio celebrado en S. (República Dominicana), el 22 de marzo de 2005.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 4 de marzo de 2009, la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó Acuerdo por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. La Encargada del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, señalando que no se tiene por presentado dentro del plazo legal establecido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Central para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Juez Encargada del Registro dictó acuerdo con fecha 4 de marzo de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el día 2 de abril de dicho año, presentando recurso el día 12 de mayo siguiente en el Registro General del Ministerio de Justicia, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación de la resolución apelada.

Madrid, 10 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (1ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Lima (Perú).

HECHOS

1.- Con fecha 11 de julio de 2008 tuvo entrada en el Registro Civil Consular de España en Lima (Perú) solicitud de inscripción del matrimonio celebrado entre Don R., de nacionalidad peruana y Doña C., de nacionalidad española, matrimonio celebrado en H. (Perú), el 14 de enero de 2008.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 15 de abril de 2010, el Juez Encargado del Registro Civil Consular en Lima (Perú) dictó Acuerdo por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, ratificándose en la decisión adoptada en el auto de referencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Consular de Lima (Perú) para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro dictó acuerdo con fecha 15 de abril de 2010, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el día 23 de abril siguiente, presentando recurso el día 25 de mayo de 2010 en el Registro del Consulado General de España en Lima, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación de la resolución apelada.

Madrid, 14 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Lima.

Resolución de 15 de Diciembre de 2010 (6ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio.

No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Cunit (Tarragona).

HECHOS

1- Mediante escrito presentado el 10 de mayo de 2010 en el Registro Civil de Cunit, Don M., de nacionalidad marroquí, solicitaba autorización para contraer matrimonio civil con Doña

T., de nacionalidad española. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellas trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. El Encargado del Registro Civil de Cunit, mediante auto de fecha 26 de julio de 2010, deniega la autorización para contraer matrimonio pretendida por los interesados.

3.- El citado auto fue notificado a los promotores el mismo día 26 de julio de 2010, según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leída por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso contra lo dispuesto en dicho auto con fecha 2 de septiembre de 2010 en la oficina de correos de V., con sello de entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia del día 6 de dicho mes y año.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de Cunit para contraer matrimonio civil, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha 26 de julio de 2010, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el mismo día que fue dictado el auto, presentando recurso contra lo dispuesto en el mismo el día 2 de septiembre de 2010 en la oficina de correos de V., y con entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia del día 6 siguiente. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 15 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Cunit.

Resolución de 15 de Diciembre de 2010 (7ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio.

No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Santander.

HECHOS

1- Mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Santander, Don E., de nacionalidad española, solicitaba autorización para contraer matrimonio civil con Doña S., de nacionalidad marroquí. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellas trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. La Encargada del Registro Civil de Santander, mediante auto de fecha 4 de mayo de 2010, deniega la autorización para contraer matrimonio pretendida por los interesados.

3.- El citado auto fue notificado a los promotores el día 17 de mayo de 2010, según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leída por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso contra lo dispuesto en dicho auto con fecha 8 de junio de 2010 en el Registro Civil de Santander.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de Santander para contraer matrimonio civil, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 4 de mayo de 2010, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el día 17 de dicho mes y año, presentando recurso contra dicho auto el día 8 de junio de 2010, ante el Registro Civil de Santander. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 15 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Santander.

Resolución de 28 de Diciembre de 2010 (9ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Ante el Registro Civil Central se presentó en el Registro Civil Consular solicitud de inscripción del matrimonio celebrado entre Don M., nacido el 10 de diciembre de 1983 en la República Dominicana, adquiriendo la nacionalidad española en el año 2006, y Doña M., nacida en el año 1971 y de nacionalidad dominicana. Dicho matrimonio se celebró el 23 de febrero de 2006 en S. (República Dominicana).

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 4 de marzo de 2009, el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó Acuerdo por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, ratificándose en la decisión adoptada en el auto de referencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3^a de junio, 17-1^a de julio, 3-3^a y 18-2^a de septiembre de 2003, 20-3^a de febrero de 2004 y 23-1^a de marzo de 2006; 9-8^a de Diciembre de 2008; 9-7^a de Febrero y 29-4^a de Mayo de 2009; 22-3^a de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Central para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro dictó acuerdo con fecha 4 de marzo de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el día 8 de abril siguiente, presentando recurso el día 18 de mayo de 2009 en el servicio de correos de M., tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación de la resolución apelada.

Madrid, 28 de diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 29 de Diciembre de 2010 (9ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana).

HECHOS

1.- Ante el Registro Civil Consular se presentó solicitud de inscripción del matrimonio celebrado entre Don M., nacido el 5 de septiembre de 1972 en la República Dominicana, de nacionalidad dominicana y Doña F., nacida el 4 de junio de 1972 y de nacionalidad española. Dicho matrimonio se celebró el 17 de diciembre de 2007 en la República Dominicana.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 3 de abril de 2009, el Juez Encargado del Registro Civil Consular dictó Acuerdo por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, ratificándose en la decisión adoptada en el auto de referencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Encargado del Registro dictó acuerdo con fecha 3 de abril de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados de dicho acuerdo el mismo día 3 de abril, presentando recurso el día 13 de mayo de 2009 en el Registro Civil de Vila-Seca (Tarragona), tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación de la resolución apelada.

Madrid, 29 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana)..

IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero

IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado

IV.6.2.1.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

Resolución de 1 de Diciembre de 2010 (7ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

HECHOS

1.- Don H., nacido en Colombia el 18 de diciembre de 1961, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 28 de agosto de 2006 con Doña S., nacida en Colombia el 23 de septiembre de 1980 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento e inscripción de sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 6 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de

31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un colombiano y una española, de origen colombiano, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Desconocen aficiones, gustos personales de cada uno, así como costumbres, a que se dedican los padres respectivos, etc. El interesado dice que la vivienda donde reside la interesada es de alquiler cuando es de su propiedad. Discrepan en regalos que se han hecho mutuamente, con quien han convivido antes de casarse. La interesada dice que no recibieron regalos de boda y él dice que recibieron muchos. La interesada manifiesta la intención de tener varios hijos y él dice que sólo uno. El interesado declara su intención de contraer matrimonio a fin de salir de su país, trabajar en España y obtener la nacionalidad en menos tiempo. Por otra parte, y sin que sea determinante el interesado es 20 años mayor que la interesada. No aportan pruebas de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 1 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 2 de Diciembre de 2010 (6ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

HECHOS

1.- Doña N., nacida en Colombia el 30 de marzo de 1986, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 10 de marzo de 2008 con Don P., nacido en España el 21 de diciembre de 1970 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de estado de nacimiento, certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 25 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un español y una colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en la fecha en que contrajeron matrimonio porque ella dice que fue el 10 de marzo de 2008 y él que el 10 de febrero. Difieren en las personas que acudieron a la boda, en gustos y costumbres personales, como lectura preferida, cicatrices que tiene cada uno, gustos musicales, programas de televisión favoritos, etc. El interesado dice que ella no trabaja y ella dice que gana dinero. Discrepan en trabajos que han hecho anteriormente porque ella dice que vendedora y él que camarera, también discrepan en los trabajos que realizan sus respectivos padres. Ella no contesta a la

pregunta de cuándo y dónde decidieron contraer matrimonio. Aunque no es determinante, el interesado es 16 años mayor que la interesada. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Bogotá.

Resolución de 7 de Diciembre de 2010 (9ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

HECHOS

1.- Don C., nacido en España el 23 de mayo de 1944, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 13 de septiembre de 2008 con Doña G., nacida en Colombia el 3 de diciembre de 1965 y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de estado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 9 de marzo de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado, mediante representante legal, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un español y una colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando iniciaron su relación sentimental porque él dice que en enero de 2008 y ella en marzo de 2008, también difieren en el número de viajes que el interesado ha hecho a Colombia pues él dice que ha hecho dos viajes y ella que cuatro. El interesado desconoce que trabajo realizaban los hermanos de la interesada. Desconoce el número de teléfono de la interesada. Desconoce así mismo en que trabajaba la interesada pues dice que en el hogar mientras que ella dice que trabajó de camarera, madre comunitaria, y otros varios. Difieren en gustos, aficiones, como por ejemplo: actores favoritos, películas vistas últimamente, etc. Ella desconoce o no menciona el domicilio de él, manifiesta que vivirán en M. porque “el interesado tiene que acabar la universidad”, mientras que él dice que vivirán en M. porque allí tienen el domicilio. La interesada dice no padecer ninguna enfermedad grave y él dice que ella tiene diabetes. El interesado dice que vive solo y ella dice que vive con una hija. Por otra parte y aunque no es determinante, el interesado es 21 años mayor que la interesada. No aportan pruebas de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 7 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (19ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

HECHOS

1.- Don A., nacido en Colombia el 25 de marzo de 1961, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 1 de febrero de 2006 con Doña N.,

nacida en Colombia el 31 de diciembre de 1972 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 19 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que,

para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un colombiano y una colombiana, nacionalizada española, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados manifiestan que se conocieron hace veinte años en Colombia, la interesada manifiesta que se vino a España y retomaron la relación en 2003, tan sólo ha viajado una vez, en 2005, a su país y no ha vuelto. Discrepan en los regalos que se han hecho ya que él menciona que una tarjeta para el día de la madre y ella no lo recuerda. Discrepan en si fueron o no familiares de ambos a la boda porque ella dice que sí y él dice que no. También difieren en si se ayudan o no económicamente porque ella dice que no y él dice que sí. El interesado no contesta a la mayor parte de las preguntas, por ejemplo a las referidas a gustos, aficiones, enfermedades o tratamientos de la interesada, tampoco contesta a las preguntas referidas al domicilio y número de teléfono de la interesada, ésta tampoco sabe la dirección del interesado, lo cual choca al declarar los interesados que se conocen hace 20 años y que han convivido durante catorce meses. El interesado declara su intención de contraer matrimonio para salir de su país, viajar a España y obtener la nacionalidad española en menos tiempo. No presentan prueba alguna de su relación, a pesar de manifestar que se han comunicado de forma continuada por carta y teléfono. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (20ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega su inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra acuerdo emitido por el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo.

HECHOS

1.- Don F., nacido en La República Dominicana el 21 de noviembre de 1967 y de nacionalidad dominicana, presentaba en el Consulado de España en Santo Domingo, hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en La República Dominicana el 13 de agosto de 2008 con Doña P., nacida en La República Dominicana el 18 de marzo de 1961 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, acta de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada y pasaporte y certificado de nacimiento del interesado.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo dictó acuerdo con fecha 17 de marzo de 2009, denegando la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ambos contrayentes vayan a vivir como pareja una vez que la ciudadana dominicana se encuentre en España, razones avaladas por las audiencias efectuadas a la ciudadana española y al ciudadano dominicano.

3.- Notificado a los interesados, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular remite toda la documentación a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en

la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana, entre una dominicana, nacionalizada española y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los interesados desconocen el tiempo que estuvieron viviendo con sus respectivas parejas y cuándo se separaron. La interesada dice que el interesado tiene tres hijos llamados F., A. y O. cuando en realidad se llaman F., F. y Y., también se equivoca en las edades que tienen; también manifiestan tener nietos pero desconocen nombres y edades. Desconoce el interesado los estudios de la interesada y los idiomas que habla además del propio. Discrepan en gustos, hábitos, aficiones, deportes que practican, en los viajes que ha hecho la interesada a su país porque ella dice que dos veces al año y él dice que una vez al año. Difieren en cuando y donde decidieron contraer matrimonio porque ella dice que en diciembre de 2007 en la casa donde vivían y él que agosto de 2008 en el campo de ella. También difieren en quien organizó la boda porque ella dice que el padrino y él dice que los dos. Discrepan en donde vivirán por que ella dice que no lo tienen decidido, que tienen que estar juntos en algún sitio y él que en España, porque ella no se acostumbra a vivir en La República Dominicana. El interesado manifiesta que ella le envía dinero, según el informe del Cónsul muestra unos recibos con un gran montante de dinero que él no reconoce en la entrevista, informa que algunos de estos envíos fueron realizados a terceras personas y que contactada una de ellas dice desconocer al interesado. Dadas las circunstancias de ese caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de estos matrimonios entre españoles y dominicanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

Resolución de 9 de Diciembre de 2010 (21ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

HECHOS

1.- Don R., nacido en España el 16 de marzo de 1963, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en B., impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 11 de mayo de 2007 con Doña L., nacida en Colombia el 30 de octubre de 1979 y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de de nacimiento y certificado estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 26 de mayo de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un español y una colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado pues dice que nació el 16 de marzo de 1952 cuando fue en 1963. Discrepan en cuando iniciaron su relación sentimental pues ella dice que el 26 de octubre, sin especificar el año, y él dice que en mayo de 2005. También discrepan en los familiares que acudieron a la boda porque mientras que ella dice acudieron familiares tanto por parte de ella como por parte de él, el interesado declara que por su parte no acudió nadie. Difieren en gustos, aficiones y costumbres personales como por ejemplo, libros que

han leído últimamente, comidas preferidas, idiomas que hablan además del propio, etc. La interesada dice que la hija de él se dedica al hogar y él afirma que tiene una tienda de ropa. El interesado manifiesta que entre los dos decidieron contraer matrimonio aunque ella fue la que insistió mucho, declarando que él aún no tenía el divorcio de su anterior esposa cuando la conoció, sin embargo la interesada dice que la idea de casarse partió de él. El interesado declara, en cuanto a las profesiones realizadas por ambos, que él siempre ha sido cocinero y que ella es profesora, mientras que ella afirma que ella no ha trabajado nunca. La interesada desconoce la dirección del interesado. No presentan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 9 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

Resolución de 10 de Diciembre de 2010 (20ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

HECHOS

1.- Don A., nacido en España el 29 de junio de 1971, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 25 de octubre de 2008 con Doña S., nacida en Colombia el 10 de agosto de 1970 y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 9 de marzo de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo

denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un español y una colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se conocen a través de una hermana de ella. Ambos manifiestan que se conocían físicamente antes de casarse, sin embargo la boda se celebró el 25 de octubre de 2008 y el interesado viaja en octubre para casarse, por lo que es improbable que se conocieran físicamente antes del matrimonio, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. El interesado no ha vuelto a viajar a Colombia. Discrepan en gustos y costumbres personales, aficiones, etc., por ejemplo: música y colores preferidos, tipo de cine, etc. El interesado manifiesta que ella es cuidadora de niños y que antes no había tenido otros trabajos, mientras que ella declara que trabaja en un colegio y que antes había trabajado en otros oficios como vendedora, auxiliar docente, etc. Desconocen los salarios de cada uno, etc. No presentan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 13 de Diciembre de 2010 (7ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá.

HECHOS

1.- El 2 de noviembre de 2007, Don J., de nacionalidad española, nacido en P., el 8 de agosto de 1959, presentó en el Consulado General de España en Bogotá impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 24 de octubre de 2007 en A. (Colombia), según la ley local, con la Sra. C., de nacionalidad colombiana, nacida en C. (Colombia) el 17 de febrero de 1980. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; y, propia, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, sentencia de divorcio, fe de vida y estado, pasaporte y certificado de entrada en el país expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 5 de febrero de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la interesada y el promotor fue oído en el Registro Civil de G. el 28 de abril de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 21 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a los interesados, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la resolución, vaga e imprecisamente motivada, les ha producido gran incertidumbre y desasosiego, que no existe ningún documento que dé que pesar que su matrimonio sea de conveniencia -es él quien le gira dinero a ella y no a la inversa- y que, como consecuencia de la denegación de inscripción del matrimonio en el Registro Civil español, implícitamente se le está negando el visado a ella, interesada en residir junto a su cónyuge en España; y aportando, como prueba documental, comprobantes de envíos de dinero, tarjetas internacionales de teléfono y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión de denegar la inscripción, ratificó el acuerdo recurrido y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en

la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto, se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 24 de octubre de 2007 entre un nacional español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Consta documentalmente que el promotor llegó a B. el 17 de octubre de 2007, llevando la documentación precisa para contraer matrimonio y, por manifestación de ambos, que supieron el uno del otro en abril de 2007, a través del matrimonio formado por una prima de ella y un conculado de él, y que durante esa estancia de él en Colombia se conocieron personalmente y celebraron la boda, en ceremonia a la que no asistió ningún familiar de él. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Se advierte mutuo desconocimiento de datos personales básicos. Así él señala que ella, que se dice sin apelativo familiar y fumadora de dos o tres cigarrillos diarios, es conocida por su segundo nombre abreviado, no fuma y vive sola -ella refiere que acompañada-, desconociendo igualmente quiénes son y cómo se llaman sus amistades más cercanas; y, ella por su parte, yerra fecha y lugar de nacimiento de él e indica que él, que declara ser ambidextro, conocido por el apelativo F., no haber terminado el graduado escolar, haber aprendido el oficio de carpintero desde los catorce años y tener tres hijos, realizó estudios de apicultura y es diestro, llamado familiarmente P. y padre de una hija. Y la documental aportada con el escrito de recurso no acredita la existencia de comunicación alguna entre ellos, por alguno de los medios disponibles a distancia, ni antes del matrimonio ni en los dos años y medio transcurridos desde su celebración. A lo que antecede se une, aunque se trata de un hecho por sí solo no determinante, que hay una significativa diferencia de edad entre ambos interesados.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 13 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 13 de Diciembre de 2010 (9ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

HECHOS

1.- Don J., nacido en España el 17 de noviembre de 1963, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 20 de junio de 2008 con Doña M., nacida en Colombia el 3 de octubre de 1977 y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 9 de marzo de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando pruebas documentales como fotografías, facturas telefónicas, etc.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un español y una colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en como y cuando se conocieron porque el interesado dice que fue en junio de 2007 por medio de unos amigos en una comida, ella dice que fue en junio de 1997 por medio de una amiga en una discoteca. También discrepan en cuando iniciaron su relación sentimental porque el interesado declara que fue en julio de 2007 y ella que en noviembre de 1997. Difieren en gustos, aficiones y hábitos personales como por ejemplo que colonia utilizan, lo primero que hacen cuando se levantan, cine preferido, etc. Desconocen el salario de cada uno y tampoco saben que

trabajo realiza cada uno y los idiomas que hablan además del propio. El interesado declara que no recuerda donde decidieron contraer matrimonio pero que fue en una de sus visitas, la interesada no contesta a esta pregunta. Se da la circunstancia de que el interesado esta divorciado de otra ciudadana colombiana con la que se casó en 2004 y de la que se divorció mediante sentencia, el 3 de marzo de 2008, es decir que antes de obtener el divorcio ya conocía a la interesada, contrayendo nuevas nupcias en junio de 2008, tres meses después de divorciarse de su primera esposa. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 13 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (16ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana.

HECHOS

1.- El 27 de enero de 2009, la Sra. E., de nacionalidad cubana, nacida en L. (Cuba) el 26 de noviembre de 1959, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 8 de enero de 2009 en P. (Cuba), según la ley local, con Don F., de doble nacionalidad española y cubana, nacido en L. (Cuba) el 13 de junio de 1962. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación de soltería y carné de identidad cubanos; y, propia, certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 27 de enero de 2009, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 3 de febrero de 2009 la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución al interesado, ambos promotores interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que también los ancestros de ella son españoles, que en Cuba nunca podrán realizarse plenamente, que la inscripción del matrimonio les ofrece la oportunidad que desean y esperan de ir a España y mantenerse unidos y que las imprecisiones que tuvieron en la entrevista son producto de las circunstancias que les impiden convivir; y aportando, como prueba documental, fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio

de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 8 de enero de 2009 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad cubana y española, ésta última adquirida por opción el 12 de marzo de 2007, y una nacional cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Uno de los factores que, de acuerdo con la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia es el hecho de que los cónyuges no mantengan la vida en común y los dos manifiestan que no la mantienen por problemas de vivienda: él indica que él comparte domicilio con su madre y ella con su madre, su padrastro, su hija y su nieta; y ella agrega a la pareja de su hija al núcleo familiar propio y a su hermano al de él. Se advierte asimismo discrepancia en sus manifestaciones sobre las circunstancias en las que se conocieron, señalando ella que la amistad que mantiene con el hermano de él y con su mujer propició que coincidieran en casa de este matrimonio y él que se vieron por primera vez en casa de la madre de él. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos básicos, más acusado en el promotor que no sabe el nombre del padre de ella porque “él no lo conoce de nada”, refiere que su madre tiene “cincuenta y tantos años” (ella tiene 49) y que trabajó desde su inauguración y durante mucho tiempo en un banco de sangre -ella dice ser ama de casa y no haber trabajado oficialmente nunca- e ignora el nombre y el número de hijos de su único hermano, desconocimiento que intenta explicar comentando que no se tratan mucho, en tanto que ella manifiesta que su hermano se lleva muy bien con su esposo y que la relación entre cuñados es inmejorable. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

Resolución de 16 de Diciembre de 2010 (2ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá.

HECHOS

1.- El 11 de diciembre de 2007, el Sr. P., de nacionalidad colombiana, nacido en B. (Colombia) el 10 de marzo de 1960, presentó en el Consulado General de España en Bogotá impreso de declaración de datos para la trascripción del matrimonio civil que había celebrado por poder el día 11 de julio de 2007 en A. (Colombia), según la ley local, con Doña M., de doble nacionalidad española y colombiana, nacida en Z. (Colombia) el 30 de octubre de 1967. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado de movimientos migratorios; y, de la interesada, certificación literal de nacimiento, pasaporte y certificado de entradas y salidas del país expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 15 de abril de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el promotor y la interesada fue oída en el Registro Civil de B. el 21 de julio de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 3 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a los interesados, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el matrimonio se celebró, cumpliendo todos los requisitos legales exigidos, con intención plena y clara de unión física y sentimental.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª

de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado por poder en Colombia, el día 11 de julio de 2007, entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad colombiana y española, ésta última adquirida por residencia el 11 de diciembre de 2006, y un nacional colombiano y, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la unión aducida: si se conocieron en A. o en M., si la relación comenzó en marzo de 1991 o hace cinco años (julio de 2002), o si las últimas Navidades (ya cónyuges) las pasaron en M., "donde la suegra" -él- o ella en España y él en Colombia, según indica ella, que comenta que hace mucho que no pasan esas fiestas juntos. Especialmente llamativo es que él indique que ella ha ido a Colombia a visitarlo en una sola ocasión, en 2004, y que ella aluda a una segunda, que consta documentalmente, en abril de 2007, escasamente tres meses antes de que se celebrara por poder el matrimonio, en fecha que ella yerra. A mayor abundamiento, el interesado se dice sabedor de que la inscripción del matrimonio le permitirá residir en España, donde proyecta trabajar "en lo que salga" y, cuando se le pregunta si lo ha celebrado con ese fin, contesta que "claro que sí". De otro lado, no se ha aportado al expediente el documento público por el que al parecer la ciudadana española otorgó poder a otra persona para que contrajera matrimonio en su nombre (cfr. art. 1280-5º C. c.).

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 16 de Diciembre de 2010 (3ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana.

HECHOS

1.- El 23 de octubre de 2008 la Sra. Y., de nacionalidad cubana, nacida en P. (Cuba) el 23 de marzo de 1987, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 31 de julio de 2008 en P. (Cuba), según la ley local, con Don A., de nacionalidad española, nacido en S. el 9 de febrero de 1969. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, certificado de entradas y salidas del país expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, certificación de nacimiento y fe de vida y estado; y, propia, certificaciones literal de nacimiento y de constancia de que en la de matrimonio se expresa que es soltera y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 23 de octubre de 2008, se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado ratificó la solicitud y fue oído en el Registro Civil de C. el 27 de noviembre de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 20 de febrero de 2009 la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso mediante representante ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que las contradicciones en las que incurrieron en la audiencia con respecto al inicio de su relación pueden deberse al concepto distinto que de relación tienen dos personas de cultura y costumbres diferentes y que contrajeron matrimonio tras una relación de afectividad fraguada lentamente en el tiempo; y aportando, como prueba documental, facturas de teléfono y justificantes de transferencias.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular confirmó la resolución impugnada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 31 de julio de 2008 entre un nacional español y una ciudadana cubana y, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron, durante unas vacaciones de él en Cuba, en casa de ella, a donde acudió a entregar un paquete por encargo de una tía de ella y amiga de él residente en España; él data este su primer encuentro en 2006 y en 2007 el inicio de la relación; ella señala que el primer encuentro fue en 2005 y que en 2006 él volvió a Cuba, explicando que durante esa segunda estancia comenzaron a conocerse, compartieron salidas y empezó la relación; en el escrito de recurso se alega que el interesado realizó su primer viaje a la isla en julio de 2006 y consta documentalmente que en 2006 no estuvo en Cuba, que su primera entrada en el país se produjo el 8 de febrero de 2005 y que la segunda tuvo lugar el 24 de abril de 2007. En sus manifestaciones se advierten contradicciones sobre otros pormenores igualmente relevantes. Así él indica que conversan por teléfono “aproximadamente 2-3 veces al mes” y ella que no tienen fijada una secuencia de llamadas y que en algunas ocasiones hablan dos veces por semana y en otras dos veces al día; él que le hace transferencias bancarias a ella “todos los meses” y ella que él le envía dinero cuando ella se lo solicita. La promotora se dice sabedora de que la inscripción del matrimonio le permitirá residir en España y, cuando se le pregunta si lo ha celebrado con ese fin, contesta que desea vivir con su esposo en España y poder entrar y salir de Cuba, porque en ese país reside su hijo. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que hay una significativa diferencia de edad entre ambos interesados y que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

Resolución de 16 de Diciembre de 2010 (4ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Guayaquil.

HECHOS

1.- Don J., nacido el 4 de diciembre de 1962 en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana, presentó en el Consulado General de España en Guayaquil, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el día 26 de julio de 2007 en Ecuador, según la ley local, con Doña B., nacida en Ecuador el 8 de diciembre de 1973 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio del interesado, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio, el Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 27 de octubre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio por no existir verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificada la resolución a los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que no tiene alegaciones que formular. El Encargado del Registro Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado

en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Ecuador entre una española, de origen ecuatoriano y un ecuatoriano y de la audiencias reservada practicada a los interesados, se desprenden determinados hechos objetivos que hacen pensar que se trata de un matrimonio simulado. Discrepan en cuando y como se conocieron porque el interesado dice que se conocían desde la escuela y que eran vecinos y la interesada dice que fue en 2003 en una fiesta cuando fue a M., en el recurso interpuesto por la interesada incurre en una contradicción al manifestar que se conocen desde pequeños. También discrepan en el número y fechas de los viajes realizados por la interesada, en como decidieron casarse porque ella dice que fue en la casa donde él vive y el interesado afirma que fue por teléfono. Desconocen con quien vive cada uno porque el interesado dice que ella vive con una amiga ella manifiesta que vive con una amiga y un sobrino. Por otra parte la interesada dice que él vive con su hermana R., ella dice que él vive con una hermana de él y una hermana de ella. El interesado manifiesta que tiene una hermana viviendo en M., mientras que ella dice que él tiene dos hermanas viviendo en Z. No aportan prueba alguna de su relación. Todas estas circunstancias hacen pensar que no existe verdadero consentimiento matrimonial y que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de noviembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Guayaquil.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (2ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá.

HECHOS

1.- El 9 de junio de 2008 la Sra. F., de nacionalidad colombiana, nacida en P. (Colombia) el 30 de junio de 1966, presentó en el Consulado General de España en Bogotá impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado por poder el día 13 de mayo de 2008 en su población natal, según la ley local, con Don M., de nacionalidad española, nacido en H., el 20 de febrero de 1960. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; y, del interesado, certificación de nacimiento, fe de vida y estado, pasaporte y certificado negativo de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 10 de febrero de 2009 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 25 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la denegación se ha motivado vaga e imprecisamente, que no hubo contradicciones entre lo declarado por uno y otro, que al valorar las incoherencias en las que él incurrió no se tuvo en cuenta que para él la audiencia fue un lastre, porque es persona de escasa formación académica, se encontraba en un país desconocido en el que se utilizan expresiones que él no había oído nunca y estaba nervioso; que la intención de ella de salir de su país no prejuzga que vaya a valerse de cualquier medio, que no hay elementos materiales que permitan considerar el consentimiento como fraudulento o simulado, que mantuvieron auténtica y verdadera relación antes del matrimonio y comunican a diario tras su celebración y que en la localidad en la que residirían vive el hermano de ella, también felizmente casado, que facilitaría aún más la estancia de ella en el país de su marido; y aportando, como prueba documental, testimonio de su pasaporte con sello de entrada y sello de salida de Colombia, tiques de locutorio y justificantes de transferencias.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las

libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado por poder en Colombia el día 13 de mayo de 2008 entre un nacional español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Consta por declaración de ambos que contactaron por mediación de un hermano de ella y compañero de trabajo de él, ninguno de los dos viajó para verse por cuestiones de trabajo, según explica ella, tomaron a distancia la decisión de casarse, sin haberse encontrado nunca contrajeron matrimonio por poder que otorgó él a un hermano de ella cuyo nombre no recuerda y, a la pregunta sobre el número de viajes a Colombia "para ver a su cónyuge", el interesado responde que ha ido una vez "para la entrevista". Precisamente el hecho de que los contrayentes no se

hayan conocido directa y personalmente antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así él refiere que no han mantenido comunicación continuada desde que la iniciaron y ella que sí han comunicado regular y asiduamente; él que cuando puede le envía una cantidad fija -400, sin especificar moneda-, ella que mensualmente recibe una transferencia de importe variable -en otro momento cuantifica en 50 € los ingresos mensuales de él- y en el recurso se aduce que de forma periódica él le remesa 100 €. Y la alegación de que el hecho de que la interesada tenga intención de salir de su país no permite inferir que vaya a valerse de cualquier medio resulta poco consistente, había cuenta de que ella misma se dice conocedora de que la inscripción del matrimonio le permitiría residir en España y, cuando se le pregunta si lo ha celebrado con ese fin, contesta afirmativamente. De otro lado, no se ha aportado al expediente el documento público por el que al parecer el ciudadano español otorgó poder a un hermano de la promotora para que contrajera matrimonio en su nombre (cfr. art. 1280-5º C. c).

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Bogotá.

Resolución de 17 de Diciembre de 2010 (14ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña L., nacida en Cuba el 21 de enero de 1973 y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 22 de septiembre de 2008 con Don J., nacido en España el 26 de marzo de 1948 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 24 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio, aportando fotos, cartas, etc.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre un español y una cubana y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Aunque coinciden en que se conocieron en el año 2000 a través de una amiga común, discrepan en cuando iniciaron su relación sentimental porque mientras que ella dice que fue en 2005, el interesado dice que en 2006, también difieren en cuándo y dónde decidieron contraer matrimonio porque ella declara que fue en 2008 en su casa de C., el interesado dice que fue en 2007 en L. Difieren en la fecha de la boda ya que ella afirma que fue el 22 de septiembre de 2008 y que se celebró por poderes, mientras que el interesado dice que fue en enero de 2008. El interesado manifiesta que ella tiene un hijo cuando son dos una chica y un chico, por su parte la interesada sabe que el interesado tiene tres hijos pero desconoce edades y con quien viven. El interesado desconoce o no contesta a preguntas referidas a gustos y aficiones de la interesada, dice que el interesado padece de estómago y que sigue un tratamiento cuando en realidad éste tiene artrosis. La interesada declara que el interesado trabaja como pintor de la construcción cuando es reparador de barcos, ella desconoce el salario del interesado, manifestando que le ayuda económicamente enviándole 100 euros al mes, cuando él afirma no ayudarla económicamente. Aunque no es determinante, el interesado es 25 años mayor que la interesada. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 20 de Diciembre de 2010 (19ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá.

HECHOS

1.- El 28 de marzo de 2008 la Sra. E., de nacionalidad colombiana, nacida en S. (Colombia) el 4 de abril de 1955, presentó en el Consulado General de España en Bogotá impreso de declaración de datos para la trascipción del matrimonio civil que había celebrado por poder el día 3 de enero de 2008 en dicha población, según la ley local, con Don J., de nacionalidad española, nacido en E. el 6 de julio de 1943. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; del interesado, fe de vida y estado, certificación de nacimiento, pasaporte y certificado de entrada y de salida del país expedido por las autoridades colombianas; y certificación de defunción de una mujer cuya relación con el expediente no consta.

2.- El 16 de septiembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 18 de septiembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que él es un inválido que vive solo desde que enviudó, que llevan mucho tiempo hablando a diario por teléfono, que contrajeron matrimonio sin otra intención que la de vivir juntos, que la denegación de la inscripción los condena a ambos a continuar en soledad y que el resultado de la entrevista estuvo condicionado por su audición reducida por el oído derecho, de la que advirtió a la secretaría, que le dificultó enterarse de muchas preguntas.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo y 1-4^a de junio, 10-4^a, 11-1^a de septiembre, 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; y 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado por poder en Colombia el día 3 de enero de 2008 entre un nacional español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que su primer contacto fue telefónico, explicando él que hace dos años los presentó una amiga y ella que fue por mediación de su empleada hace un año; que el año pasado (2007) él viajó a Colombia para verla e iniciaron la relación, precisando ella que fue en agosto y que, conociéndose ya personalmente, acordaron contraer matrimonio antes de que él partiera y él que la decisión la tomaron por teléfono, estando ella en B. y él en S.; que convivieron durante quince días -consta documentalmente que él salió de Colombia el 8 de agosto- y que contrajeron matrimonio por poder en enero de 2008. Él está jubilado, dice explícitamente que no tiene obligaciones laborales en España, no viaja a B. para la celebración del matrimonio y sí lo hace ocho meses después, en septiembre de 2008, coincidiendo con la citación en el Registro Civil Consular para el trámite de audiencia. Se aprecia mutuo y acusado desconocimiento personal, que no se justifica fácilmente entre personas que aducen llevar dos años hablando diariamente por teléfono. Así él no responde a varias de las preguntas que sobre ella se le formulan y menciona a A. como mejor amiga de uno y otro -ella refiere que la de ella se llama P. y la de él C.-; y ella indica imprecisamente, respecto a los gustos y aficiones que comparten, que "las cosas bonitas" y que él a veces hace "pesas", en tanto que él declara practicar con regularidad el deporte de la "pesca", discrepancia dudosamente compatible con la alegación de que se cuentan las cosas cotidianas, como qué ha hecho cada uno a lo largo de la jornada. De otro lado, no aportada por el ciudadano español certificación

de su anterior matrimonio, no queda acreditado que la certificación de defunción presentada es la de su cónyuge ni, por tanto, su estado civil de viudo en el momento de celebración del matrimonio cuya inscripción se solicita y tampoco obra en el expediente el documento público por el que al parecer otorgó poder a otra persona para que contrajera matrimonio en su nombre (cfr. art. 1280-5º C. c).

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 20 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (17ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- El 8 de septiembre de 2006 Doña V., de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en C. (República Dominicana) el 23 de diciembre de 1957, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 22 de julio de 2006 en Santo Domingo (República Dominicana), según la ley local, con el Sr. M., de nacionalidad dominicana, nacido el 25 de septiembre de 1972 en D. (República Dominicana). Como documentación acreditativa de su pretensión aportaba acta de matrimonio local y certificación de nacimiento y D. N. I. propios.

2.- El 20 de noviembre de 2007 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado ratificó la solicitud y fue oído en el Registro Civil Consular de S. el 26 de marzo de 2008.

3.- El 4 de junio de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central, considerando que de las actuaciones realizadas resultaban indicios razonables de matrimonio de conveniencia, dictó acuerdo disponiendo denegar la práctica de la inscripción.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora -en el Registro Civil de A. el 6 de marzo de 2009-, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que su matrimonio es legal, en modo alguno de conveniencia y mucho

menos una simulación; y aportando, como prueba documental, fotocopia de su pasaporte con sellos de entradas y salidas de la República Dominicana, resguardos de remesas y fotografías.

5.- El 9 de febrero de 2010 se extendió diligencia para hacer constar que por error se remitió el expediente al archivo y que en ese momento se da al recurso el impulso procedente, seguidamente se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación por sus propios fundamentos del acuerdo recurrido, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada, entendía que debía ratificarse y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo y 1-4^a de junio, 10-4^a, 11-1^a de septiembre, 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; y 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3^o R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 22 de julio de 2006 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad dominicana y española, esta última adquirida por residencia el 11 de junio de 1999, y un nacional dominicano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ella manifiesta que se casó con el padre de sus hijos en 1975, que en 1991 se divorció en la República Dominicana, que en 1992 se vino a España, que en 2002, siendo ya española, contrajo segundas nupcias en su país natal, que denegaron la inscripción del matrimonio porque su marido no supo contestar a las preguntas que le hicieron y que se divorció en 2003; y ambos que se conocieron en 2004 en Santo Domingo, explicando él que fue aproximadamente en julio, estando ella de vacaciones, que sintieron mutua atracción y que cuando volvió en 2005 iniciaron la relación; y ella que en 2006 fue a casarse personalmente, llevando el acta de nacimiento y una hoja de empadronamiento, aunque no sabía la documentación que necesitaba y ni siquiera fue al Consulado a inscribir el matrimonio -celebrado en fecha que él equivoca- porque le dijeron que tenía que llevar una fe de vida española. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así él indica que hablan por teléfono una vez a la semana y ella que la frecuencia de las llamadas está en función de sus disponibilidades económicas, él que ella empezó a enviarle dinero en el año 2004 -"pudo ser a los dos meses de conocerse"- y que las remesas se hicieron más frecuentes después de que iniciaran la relación y ella que efectúa transferencias a una cuenta que tienen en común, para que luego él las pase a la suya propia, desde febrero de 2005, antes de contraer matrimonio. Se advierte desconocimiento por cada uno de datos personales básicos del otro, que no se justifica fácilmente entre personas que llevan más de un año casadas y que alegan haberse relacionado antes del matrimonio durante un tiempo -dos años- que puede estimarse suficiente para un amplio conocimiento mutuo: él manifiesta que ella ha contraído anteriormente matrimonio en una sola ocasión y no sabe cuanto tiempo estuvo casada y equivoca las edades de sus hijos, ni siquiera sabe el orden de nacimiento y, aunque todos son mayores de edad y están emancipados, trata de explicar su ignorancia del lugar de residencia de una de ellas diciendo que ha hecho su vida; y ella, por su parte, justifica su inconcreción al facilitar datos sobre los hijos de él comentando que "no se empapó" bien porque en su país natal no se pregunta tanto y no creía que fuera importante. Él refiere que él vive con sus tíos y sus hijos con sus respectivas madres y, preguntada ella sobre sus planes de futuro como matrimonio, señala que él piensa venir a España, que a sus hijos los deja allí y que en un futuro los traerán a España, donde está la madre del varón. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios. De otro lado, no expresando el acta de matrimonio el estado civil de los contrayentes y no habiéndose aportado certificación del anterior matrimonio contraído por la interesada conforme a la legislación local con la subsiguiente inscripción de sentencia de divorcio dominicana, no consta su estado civil de divorciada en el momento de celebración del matrimonio cuya inscripción se solicita.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Juez Encargada del Registro Civil Central que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio,

no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (19ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Addis Abeba (Etiopía).

HECHOS

1.- El 3 de marzo de 2008 la Sra. R., de nacionalidad etíope, nacida en A. (Etiopía) el 15 de noviembre de 1980, presentó en la Sección Consular de la Embajada de España en Addis Abeba impreso de declaración de datos para la trascripción del matrimonio civil que había celebrado el día 7 de noviembre de 2007 en A. (Etiopía), según la ley local, con Don F., de nacionalidad española, nacido en M. el 3 de diciembre de 1965. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, pasaporte, certificación de nacimiento y fe de vida y estado; y, propia, pasaporte etíope y certificado de nacimiento.

2.- En el mismo día, 3 de marzo de 2008, se celebró la entrevista en audiencia reservada a la promotora, con asistencia de intérprete de amárico, el interesado compareció en el Registro Civil de M. el 14 de mayo de 2008, ratificó la solicitud y pidió expresamente, se le facilitó y cumplimentó el modelo de cuestionario aprobado por la Dirección General de los Registros y del Notariado; y el 5 de junio de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de Addis Abeba dictó auto denegando la inscripción del matrimonio, por estimar que era de complacencia.

3.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que contrajeron matrimonio tras forjarse entre ellos un vínculo a través del contacto telefónico diario que mantuvieron desde julio de 2007 y aportando, como prueba documental, certificado de entrada y de salida de Etiopía, contrato de arrendamiento de una vivienda, solicitudes de visado para la promotora y sus dos hijos menores, renuncia paterna a la custodia de éstos y acta de manifestaciones en la que el interesado se compromete a mantenerlos mientras sea preciso.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular emitió el preceptivo informe y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo y 1-4^a de junio, 10-4^a, 11-1^a de septiembre, 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; y 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3^o R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Etiopía el día 7 de noviembre de 2007 entre un nacional español y una ciudadana etíope y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan sobre los idiomas que hablan, manifestando el interesado que cada uno sólo el suyo propio y la promotora, que

comparece asistida por intérprete de amárico, que ella tiene conocimientos muy limitados de inglés, que él tampoco sabe mucho inglés pero que conoce un poco el amárico y que entre ellos normalmente hablan a través de la amiga de ella que vive en España y que los puso en contacto. Precisamente la inexistencia de una lengua común que posibilite la comunicación es uno de los factores que, de acuerdo con la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Otro factor a considerar, según la mencionada resolución, es que los contrayentes no se hayan encontrado directa y personalmente antes del matrimonio y consta por sus manifestaciones que no se conocían personalmente -ella a él ni siquiera por foto- cuando él viajó a Etiopía para la boda, una vez que ella ya había organizado todo el "papeleo". Ella dice que, cuando lo vio por primera vez, se llevó una agradable impresión y que en particular le gusta que pueda hacerse cargo de sus dos hijos -hermanos de doble vínculo de ocho años y de ocho meses- y ayudarla a salir adelante. Sea por la barrera que representa el idioma, por la brevedad y las características de la relación -tres meses hablando por teléfono "todas las semanas"- o por la confluencia de ambas circunstancias, se advierte un acusado desconocimiento personal, más pronunciado en la promotora, que "no sabría decir" nada de ninguno de los miembros de la familia de él y "no sabe concretamente" su oficio -mozo especialista en la editorial S.-, se lo han explicado algunas veces pero no llegó a entenderlo y "cree" que trabaja en el mismo departamento del aeropuerto de M. que la amiga que los puso en contacto y a través de la que se comunican. De otro lado, no expresando el acta de matrimonio el estado civil de los contrayentes y no habiéndose aportado certificación del anterior matrimonio contraído por la interesada conforme a la legislación local con la subsiguiente inscripción de sentencia de divorcio etíope, no puede darse por acreditada su manifestación de que se divorció hace un año y medio ni consta su estado civil de divorciada en el momento de celebración del matrimonio cuya inscripción se solicita.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 21 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Addis Abeba.

Resolución de 22 de Diciembre de 2010 (1ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

1.- Por exigencia del principio de concordancia entre el Registro y la realidad no puede admitirse el desistimiento de la promotora a la inscripción del matrimonio.

2.- Examinado el fondo del asunto, se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial válidamente prestado.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Cartagena de Indias.

HECHOS

1.- En marzo de 2008 Doña M., de doble nacionalidad española y colombiana, nacida en V. el 27 de junio de 1986, presentó en el Consulado General de España en Cartagena de Indias impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 29 de diciembre de 2007 en B. (Colombia), según la ley local, con el Sr. F., de nacionalidad colombiana, nacido en S. (Colombia) el 11 de marzo de 1979. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local, pasaporte colombiano del interesado y propia, D. N. I., pasaporte y certificación de nacimiento españoles y acta de declaración juramentada de estado civil anterior al matrimonio levantada tras su celebración por notario colombiano.

2.- El 8 de abril de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el interesado y la promotora fue oída en el Registro Civil de Barcelona el 26 de junio de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 12 de agosto de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de Cartagena de Indias dictó auto acordando que no procedía acceder a la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que las inconsistencias en que habían incurrido durante las audiencias habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso mediante representante ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que se encuentra plenamente probada la existencia del vínculo matrimonial, que los cónyuges viven en legal forma y que las ocupaciones que cada uno tiene en España y en Colombia ameritan la inscripción del matrimonio en el Registro Civil español.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular emitió informe desfavorable al recurso planteado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

6.- En escrito presentado en el Registro Civil Consular de Cartagena de Indias el 11 de octubre de 2010 la promotora expresa su desistimiento a la inscripción del matrimonio civil, alegando que éste dejó de tener efectos civiles en Colombia el 15 de diciembre de 2009 y aportando escritura notarial extendida en esa fecha sobre cesación de efectos civiles de matrimonio católico celebrado entre los cónyuges.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009; y las de 26-2ª de octubre de 2001, 13-4ª de octubre de 2003, 16-1ª de julio de 2007 y 18-4ª de enero de 2008, referidas al desistimiento.

II.- Mediante el presente expediente se pretende inscribir un matrimonio civil celebrado en Colombia el día 29 de diciembre de 2007 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad colombiana y española, ésta última adquirida por opción el 19 de junio de 2003, y un nacional colombiano. Con fecha de 12 de agosto de 2008 el Registro Civil Consular dictó auto denegatorio contra el que el interesado interpuso recurso, presentando posteriormente la promotora escrito de 11 de octubre de 2010 desistiendo de la inscripción del matrimonio civil, por cesación en Colombia de efectos civiles de matrimonio católico.

III.- No cabe el desistimiento formulado por la promotora, porque lo impide el principio de concordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral (cfr. arts. 15 y 26 L. R. C.), principio superior sustraído a la voluntad de los contrayentes. Refuerza la anterior conclusión el carácter obligatorio con que se impone en nuestra legislación el deber de promover la inscripción en el Registro Civil a aquellos a quienes se refiere el hecho inscribible, esto es, a los contrayentes en el caso del matrimonio (cfr. arts. 24 y 71 L. R. C.). Por lo demás, no ha de olvidarse que, conforme a los artículos 61 del Código civil y 70 de la Ley del Registro Civil, los efectos civiles del matrimonio se producen desde su celebración.

IV.- Conforme a reiterada doctrina oficial de esta Dirección General el llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

V.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

VI.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

VII.- En este caso resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida: si la mantienen desde mayo de 2005 -ella- o desde el 1 de abril de 2007 -él-, si entre los dos han hecho hasta cuatro viajes para estar juntos

durante largas temporadas de entre tres meses y un año, según las circunstancias, o si se han encontrado en una sola ocasión, cuando ella volvió de España el 30 de octubre de 2007 a seguir su tratamiento, se fue a vivir al apartamento de él, contrajeron matrimonio el 29 de diciembre de 2007 en notaría que ella equivoca y sin la asistencia del padre de él, en viaje de negocios, y ella regresó a España el 29 de febrero de 2008; o si él le transfiere con regularidad unos 700 € mensuales o la ayuda económicamente muy poco, en ocasiones puntuales -solo cuando ella lo necesita- y, por lo general, en gastos que son de la pareja. Él indica que vivirán en B. hasta que ella termine la carrera y la especialidad y que él también quiere seguir estudiando; ella que piensa acabar su carrera universitaria en España y luego regresar a su país natal, entre otras razones, porque allí tiene él su trabajo, y a la pregunta sobre si disponen de vivienda ella responde que sí, que en Colombia, y él contesta también afirmativamente y facilita la dirección del domicilio de ella en B.

VIII.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias.

Resolución de 28 de Diciembre de 2010 (5ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de Accra (Ghana).

HECHOS

1.- El 4 de diciembre 2008 Don C., de nacionalidad española, nacido en S. el 24 de enero de 1968, y la Sra. A., de nacionalidad togolesa, nacida en D. (Togo) el 27 de junio de 1981, presentaron en la Sección Consular de la Embajada de España en Accra, a cuya demarcación pertenece la República Togolesa, acta de matrimonio celebrado el 29 de noviembre de 2008 en K. (Togo), según la ley local, a fin de que fuera transcrita. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: del promotor, pasaporte, D. N. I. y certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio; y, de la promotora, pasaporte togolés, certificado de nacionalidad togolesa y rectificación de acta de nacimiento.

2.- En el mismo día, 4 de diciembre 2008, los interesados hicieron declaración jurada de estado civil anterior al matrimonio y fueron oídos en audiencia reservada, la promotora en lengua inglesa.

3.- El Ministerio Fiscal, habida cuenta de que el desconocimiento personal y las contradicciones que resultaban del trámite de audiencia permitían concluir que no existía verdadero consentimiento matrimonial, propuso no acceder a lo solicitado y el 10 de febrero de 2009 la Encargada del Registro Civil Consular de Accra, considerando que no resultaban cumplidos los requisitos legales, dictó auto acordando denegar la inscripción del matrimonio.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que existe una relación continuada entre ellos antes y después de la boda, que un correo electrónico que ella le envió el 16 de octubre de 2007 ya refleja su decisión de casarse y los trámites a realizar y que, si su matrimonio fuera de conveniencia, no proyectarían instalarse en Ghana; y aportando, como prueba documental, copia de su pasaporte con sellos de entrada y salida de Burkina Faso, Ghana, Cabo Verde y Togo, justificantes de transferencias de dinero, listados de llamadas realizadas a través de "Skype", un correo electrónico y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y la Encargada del Registro Civil Consular confirmó la resolución recurrida y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio

de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Togo el día 29 de noviembre de 2008 entre un nacional español y una ciudadana togolesa y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Declaran que contactaron en abril o mayo de este año (2008) en un sitio web de parejas, añadiendo ella que él buscaba una mujer para casarse, que los dos se desplazaron a Ghana en agosto de 2008 para conocerse personalmente, viaje que no consta en el pasaporte del promotor y sobre el que él refiere que su estancia (de él) duró poco más de quince días y ella que él paso diez días en ese país; que se gustaron, vieron que coincidían en muchas cosas y decidieron prometerse, que a partir de entonces hablaron por teléfono a diario, que como querían estar juntos lo más rápido era casarse, que ambos hicieron un segundo viaje, en esta ocasión a Togo, que él llegó el 27 de noviembre de 2008 y que contrajeron matrimonio dos días después. Se advierte mutuo desconocimiento de datos personales básicos: sobre ella él refiere que son siete hermanos en total, que algunos -“cree” que tres- son de doble vínculo, indicando en términos vagos que es difícil recordar los vínculos porque los progenitores están separados y unos hijos viven con el padre y otros con la madre; y ella, por su parte, “no ha retenido” el nombre de la madre de él, equivoca el del padre y “no recuerda” el de ninguno de sus hermanos. Sobre sus proyectos de vida en común él dice que en el futuro inmediato conseguir el visado para ella e irse a V. y en un par de años “venirme” a A., comentando que si vivieran “aquí” cabría la posibilidad de un negocio de compra-venta de vehículos, que es su campo, y que, siendo también piloto comercial e ingeniero técnico, por ese lado también hay posibilidades; ella que piensan fijar su residencia en Ghana (ella vive y trabaja en Burkina Faso) porque ambos sueñan con que él, piloto, pueda ejercer como tal; en el escrito de recurso se alega que, si el matrimonio fuera de conveniencia, no hubieran manifestado los dos en el curso de la audiencia su intención de vivir en Ghana; y en los escritos que posteriormente dirigen de forma individual a diversas instituciones del Estado ella señala que, aunque trata de aprender el castellano, nunca podrá realmente dominarlo quedándose en África sin su marido y él que llevan un año y dos meses esperando la pronta inscripción del matrimonio para que ella pueda “entrar” en España y ambos “proseguir” con su vida en armonía. Y la documental aportada no acredita la aducida comunicación diaria durante los meses que median entre el inicio de la relación y el matrimonio, habida cuenta de que de ese periodo presentan únicamente un correo electrónico, fechado un mes y unos días antes de la boda, en el que ella le pide a él que le mande una serie de documentos personales que enumera y que le haga saber la fecha de “nuestro” matrimonio, porque es preciso comunicarla con antelación a las autoridades togolesas.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del

Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 28 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Accra.

Resolución de 29 de Diciembre de 2010 (3ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- El 9 de febrero de 2009 la Sra. Z., de nacionalidad cubana, nacida en V. (Cuba) el 8 de marzo de 1964, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 30 de enero de 2009 en L. (Cuba), según la ley local, con Don J., de nacionalidad española, nacido en S. el 10 de febrero de 1968. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, declaración jurada de entrada en Cuba por primera y única vez en fecha 27 de enero de 2009, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripciones marginales de separación y de divorcio, sentencias de separación y de divorcio, fe de vida y estado, D. N. I. y pasaporte; y, propia, certificaciones literales de nacimiento y de matrimonio, ambas con nota de divorcio, escritura pública de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 9 de febrero de 2009, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 13 de febrero de 2009 la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que del trámite de audiencia se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, estos interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que en apenas unos meses han logrado quererse y respetarse de forma que otras parejas no consiguen en varios años o en toda la vida, que con los muchos medios de comunicación que existen en el mundo moderno y ellos emplean el conocerse personalmente puede ser secundario; que él vive con su padre, enfermo y achacoso, y que les sería muy buena una compañía como la de ella, a quien su padre fue a conocer a Cuba en septiembre de 2008, opinando a su regreso que había encontrado una buena mujer para casarse; y que ha de valorarse que, siendo la única hija de ella española y residente en España, las leyes españolas posibilitan la reunificación familiar,

no siendo por tanto ese el móvil de su matrimonio; y aportando, como prueba documental, facturas de teléfono, tickets de locutorio, justificantes de transferencias y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular confirmó la resolución impugnada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo y 1-4^a de junio, 10-4^a, 11-1^a de septiembre, 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; y 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3^o R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las

que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 30 de enero de 2009 entre un nacional español y una ciudadana cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos declaran que supieron el uno del otro hace aproximadamente un año (enero de 2008) por mediación de D., a la que él define como una amiga común que actualmente tiene residencia en España y vive cerca de su casa y ella como la cónyuge de su exmarido y padre de su hija; que desde el primer momento en que hablaron por teléfono decidieron contraer matrimonio, pero esperaban la oportunidad de que él pudiera trasladarse a Cuba; que a Cuba viajó el padre de él en septiembre de 2007 para conocerla, que él llegó con idéntico fin y con toda la documentación para contraer matrimonio el 27 de enero de 2009 y que la boda se celebró tres días después. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado directa y personalmente antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así él refiere que ha venido a Cuba solo y ella que en compañía del padre de su hija, al que él describe como un cubano con nacionalidad española residente en T.; él que ella vive del sueldo que percibía hasta que dejó de trabajar el 31 de diciembre de 2008, que él no le ha enviado nunca dinero y que, ahora que está aquí, le dispensa ayuda económica; y ella que sus ingresos vienen dados por las remesas que le hacen su hija, el promotor y el padre de éste, los dos últimos casi siempre conjuntamente y con periodicidad mensual. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos personales -jornada laboral de él, amistades respectivas, estudios cursados por uno y otro...- resultando particularmente significativo que ella no recuerde el nombre de la hija de él, de trece años, porque "es algo complicado" (se llama S.). Sobre sus planes de futuro ella dice que proyectan reunirse en T. y él que cuando ella llegue a España hará las labores de la casa. A mayor abundamiento, consta por manifestación de la promotora que su única hija, de 21 años y nacionalidad española adquirida por opción, reside en España desde junio de 2007 y en el recurso se alega que el padre de él está viejo y achacoso, requiere cada día más cuidados y él había fijado mucha esperanza en la ayuda de ella. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado de la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en L.

Resolución de 29 de Diciembre de 2010 (4ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud de los interpuestos por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- El 26 de marzo de 2008 el Sr. E., de nacionalidad cubana, nacido en S. (Cuba) el 1 de noviembre de 1975, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la trascipción del matrimonio que había celebrado el día 28 de septiembre de 2007 en su población natal, según la ley local, con Doña M., de nacionalidad española, nacida en L. el 12 de julio de 1959. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, certificado de entrada y de salida del país expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripciones marginales de separación y de divorcio, sentencia de divorcio, fe de vida y estado y D. N. I.; y, propia, certificaciones de nacimiento y de constancia de que la de matrimonio expresa que es soltero y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 26 de marzo de 2008, se celebró la entrevista en audiencia reservada con el promotor y la interesada fue oída en el Registro Civil de Cartagena (Murcia) el 10 de noviembre de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 27 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que del trámite de audiencia se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, estos interpusieron sendos recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que no incurrieron en contradicciones en el curso de las audiencias y que cuando dos personas se enamoran no hace falta que pasen años para estar seguras de ello y aportando, como prueba documental, cartas, tiques de locutorio, justificantes de transferencias y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado, confirmó el acuerdo apelado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256,

257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 28 de septiembre de 2007 entre una ciudadana española y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron de manera casual en el hotel de L. (Perú) en el que ella trabajaba y vivía y él se hospedó, también por razones laborales, entre el 12 de abril y el 25 de agosto de 2007, explicando él que aproximadamente a los quince días empezaron a salir y que incluso convivieron en el hotel; que ella llegó por primera y única vez a Cuba el 27 de septiembre de 2007, que contrajeron matrimonio al día siguiente teniendo como testigos a la mujer de un primo y a un amigo de él, cuyos nombres ella no recuerda, y que ella se marchó a los once días. Se advierte mutuo desconocimiento de datos personales básicos, más acusado en el promotor que indica que ella vive actualmente en M., sin precisar ni siquiera población y, de sus hijos, dice que son tres y que no sabe los nombres, salvo que una hija se llama B.; y, preguntado por la razón por la que han contraído matrimonio, responde que quisieran vivir juntos en España. La documental aportada con el recurso, tiques de locutorio que

no identifican a los interlocutores y algunas cartas, todas de ella a él y mayoritariamente fechadas en febrero de 2008, no acredita la existencia de comunicación regular entre ellos ni durante la breve relación que precedió al matrimonio ni en los tres años que median entre su celebración y el último escrito dirigido por la interesada a este Centro Directivo, fechado el 7 de septiembre de 2010, acompañando documentación acreditativa de su segunda estancia en Cuba y primera tras la boda, entre el 3 y el 30 de agosto de 2010. A lo que antecede se unen otros dos hechos, por sí solos no determinantes: que hay una significativa diferencia de edad entre ambos interesados y que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar los recursos y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 30 de Diciembre de 2010 (3ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- El 11 de diciembre de 2008 Doña R., de nacionalidad española, nacida en J. (Cuba) el 5 de agosto de 1976, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 11 de febrero 2008 en B. (Cuba), según la ley local, con el Sr. P., de nacionalidad cubana, nacido en J. (Cuba) el 29 de junio de 1971. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, certificado de entradas y salidas del país expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, certificaciones de nacimiento y negativa de matrimonio, fe de vida y estado, pasaporte y D. N. I.; y, del interesado, certificados de nacimiento y de matrimonio con nota de divorcio, escritura pública de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 11 de diciembre de 2008, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 24 de febrero de 2009 la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que del trámite de audiencia se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando que se analice nuevamente su caso y aportando, como prueba documental, comprobantes de transferencias bancarias recibidas y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado, confirmó el acuerdo apelado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la "lex loci". El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo

criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 11 de febrero 2008 entre una española de origen, cuyo nacimiento fue inscrito el 23 de marzo de 2001 en el Registro Civil español -concretamente en el Central-, y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que se conocen casi de toda la vida porque son del mismo pueblo y viven relativamente cerca; que mantuvieron una relación, que él califica de noviazgo, entre 1997 y 2000 -él- o entre 2000 y 2001 -ella-; que, cuando ella le dijo que no quería regresar a Cuba, decidieron terminar; que él tuvo un hijo en marzo de 2004, cuya madre es su cónyuge desde 1993, y ella otro, nacido en Mallorca en junio de 2006; que ella viajó a Cuba en diciembre de 2007 y retomaron la relación, comentando ella que él ya estaba separado de su anterior esposa -consta que se divorciaron el 31 de octubre de 2007-, que contrajeron matrimonio en el curso de esa estancia de ella, que refiere que después de la boda no han tenido una convivencia larga porque ella se fue a poco de casarse; que el tiempo que han estado separados han hablado por teléfono "de vez en cuando" y en el curso de la audiencia él indica que, hasta donde él tiene entendido, ella, que dice que va a mudarse de A. a P., no piensa cambiar de domicilio en M., en población y dirección que "ahora" no recuerda, pero que no han tenido ocasión de hablar mucho, porque ella llegó anoche de España. Ella señala que él está laboralmente desocupado, él que dejó de trabajar hace 6 o 7 meses porque "ha estado en este asunto de los papeles del matrimonio", ambos que ella le envía dinero a él, entre 50 y 300 € cada vez -él- o entre 100 y 500, según ella, que explica que se lo manda en mano con alguien que viaje; y con el escrito de recurso él aporta comprobantes de transferencias. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Encargada del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 30 de Diciembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

IV.6.3.- Por extranjeros

Resolución de 21 de Diciembre de 2010 (18ª)

IV.6.3.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Si los dos contrayentes eran extranjeros cuando se celebró el matrimonio y uno de ellos ha adquirido posteriormente la nacionalidad española, el matrimonio, que se rige por la ley extranjera, es inscribible en el Registro competente por transcripción de la certificación extranjera, sin que haya puntos de conexión que justifiquen la aplicación de la ley española sobre ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre inscripción de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud de los interpuestos por los interesados contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana.

HECHOS

1.- El 27 de enero de 2009 Doña M., de doble nacionalidad española y cubana, nacida en C. (Cuba) el 12 de octubre de 1969, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 12 de octubre de 2004 en C. (Cuba), según la ley local, con el Sr. V., de nacionalidad cubana, nacido en V. (Cuba) el 22 de agosto de 1971. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación de soltería y carné de identidad cubanos; y, del interesado, certificaciones literal de nacimiento y de soltería y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 27 de enero de 2009, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 3 de febrero de 2009 la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron sendos recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que se tomaron por contradicciones ciertas imprecisiones que, por causa de los nervios, hubo durante las audiencias.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado, confirmó la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil; 15, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil; 66, 85 y 256 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 26-1ª de noviembre de 2001; 24-1ª de mayo, 29-5ª de junio y 11-2ª, 3ª y 4ª de septiembre de 2002; y 14-1ª de enero de 2003; 31-4ª de enero y 28-2ª de junio de 2006, 29-10ª de marzo y 24-7ª de abril de 2007, 1-8ª de diciembre de 2008 y 3-3ª de julio de 2009.

II.- Se solicita la inscripción en el Registro Civil español de un matrimonio civil celebrado en Cuba el día 12 de octubre de 2004 entre dos ciudadanos cubanos, uno de los cuales adquirió la nacionalidad española por opción el 19 de septiembre de 2008. La petición no fue atendida por la Encargada del Registro Civil Consular, que el 3 de febrero de 2009 acordó denegar la transcripción, por considerar que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial. Este auto constituye el objeto de los presentes recursos.

III.- Dispone al respecto el artículo 66 RRC que “en el Registro constarán los hechos que afecten a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales”. En el presente caso el hecho inscribible -el matrimonio- afecta a una española, acaeció antes de que ésta optase por la nacionalidad española y, conforme al artículo 15 LRC y al reglamentario transcrito, puede tener acceso al Registro Civil español siempre, claro es, que se cumplan los requisitos exigidos. La inscripción se pretende sobre la base de una certificación de Registro extranjero. El artículo 85 RRC dispone al respecto que “para practicar inscripciones sin expediente en virtud de certificación de Registro extranjero, se requiere que éste sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la Ley española”. El acta de matrimonio aportada ha de considerarse válida y eficaz, por no apreciarse defecto formal o material que pudiera invalidarla, y ha de estimarse que en ella concurren los requisitos que señala el citado artículo 85 RRC y que, en consecuencia, constituye título válido para la inscripción.

IV.- En estos supuestos de matrimonios celebrados en el extranjero por dos ciudadanos de nacionalidad extranjera y en los que, subsistiendo tal matrimonio, uno al menos de los cónyuges ha adquirido la nacionalidad española, pasando el Registro Civil español a ser sobrevenidamente competente para la inscripción (cfr. art. 15 L. R. C.), la doctrina oficial de este Centro Directivo viene sosteniendo que no procede que se apliquen las normas españolas sobre consentimiento matrimonial: no hay puntos de conexión que justifiquen tal aplicación, porque la capacidad de los contrayentes a la fecha de celebración del matrimonio, que es el momento en que ha de ser valorada, se rige por su anterior ley personal (cfr. art. 9 nº 1 C. c.). Siendo cierto lo anterior, también lo es que dicha doctrina requiere, y así se hace constar reiteradamente en las Resoluciones en la materia de esta Dirección General, que no existan dudas de que el enlace ha cumplido los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley extranjera aplicable, requisitos que en principio habrán sido apreciados favorablemente por parte de los órganos registrales competentes extranjeros, que autorizaron la formalización del matrimonio.

V.- Lo anterior no debe, sin embargo, llevar a la conclusión de que la ley extranjera que integra el estatuto personal de los contrayentes se haya de aplicar siempre y en todo caso sino que, en ejecución de la regla de excepción del orden público internacional español, deberá dejar de aplicarse cuando llegue a concluirse que tal aplicación pararía en la vulneración de principios esenciales, básicos e irrenunciables de nuestro Ordenamiento jurídico. No sucediendo así en este matrimonio civil formalizado por dos ciudadanos cubanos ante funcionaria del Registro Civil extranjero y no habiendo razones para dudar de la validez del mismo, procede su inscripción.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar los recursos y revocar el auto apelado.

2º.- Ordenar que se inscriba en el Registro Civil Consular el matrimonio celebrado el día 12 de octubre de 2004 en C. (Cuba) entre el Sr. V. y Doña M.

Madrid, 21 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en La Habana.

V. DEFUNCIÓN

V.1.- Inscripción de la defunción

V.1.1. Inscripción de la defunción fuera de plazo

Resolución de 13 de Diciembre de 2010 (6ª)

V.1.1.- Inscripción de defunción fuera de plazo.

Para que pueda decidirse en el expediente gubernativo la inscripción de la defunción de una persona cuando su cadáver ha desaparecido o ha sido inhumado, es preciso que llegue a probarse en las actuaciones la certeza de la muerte en grado tal que se excluya cualquier duda racional.

En el expediente sobre inscripción de defunción fuera de plazo remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de Dos Hermanas (Sevilla).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 5 de diciembre de 2008 en el Registro Civil de Dos Hermanas, Don J., mayor de edad y con domicilio en D., solicitaba la inscripción de la defunción fuera de plazo de su abuelo, Don J., quien, según el declarante, falleció en D. el 1 de agosto de 1936. Aportaba los siguientes documentos: inscripción de nacimiento de J., certificación negativa de inscripción de defunción en D. y certificados de empadronamiento del no inscrito y del promotor.

2.- Ratificado el solicitante y previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Dos Hermanas dictó auto el 8 de enero de 2008 denegando la inscripción solicitada por no considerar suficientemente acreditado el fallecimiento que se pretende inscribir.

3.- Notificada la resolución, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando falta de motivación del auto recurrido y añadiendo que en julio de 1936 Don J., militante de la CNT, permaneció detenido en el calabozo municipal de D. durante varios días, al cabo de los cuales se le comunicó a su esposa que su marido ya no estaba allí, presumiendo el recurrente que fue asesinado el día 1 de agosto del mismo año en la "C." de D. junto a otros miembros de la CNT también detenidos.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, dicho órgano se opuso a su estimación, entendiendo que la vía adecuada para obtener la inscripción que se pretende es la incoación de un expediente de declaración de fallecimiento. La encargada del Registro Civil de Dos Hermanas se ratificó en su solicitud y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 193 a 197 del Código Civil (Cc); 2.042 a 2.044 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 3 de febrero de 1881 (LEC); 16, 18, 26, 81, 86, 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 16, 68, 278 y 346 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones de 13

de marzo y 10 de mayo de 1967; 2 de mayo de 1972; 10 de septiembre de 1979; 18 de junio de 1999; 14 de febrero de 2000; 7-1^a de noviembre de 2001; 4 de junio de 2002; 18-3^a de septiembre de 2003; 28-2^a de octubre de 2005; 23-3^a de febrero, 29-9^a de marzo y 14 de abril de 2007; 14-10^a de noviembre y 2-5^a de diciembre de 2008.

II.- Se pretende por este expediente la inscripción de la defunción del abuelo paterno del promotor alegando que su muerte se produjo en D. el 1 de agosto de 1936. La encargada del Registro Civil dictó auto denegando la inscripción solicitada por considerar que no estaba debidamente acreditado el fallecimiento con los documentos aportados. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para que pueda decidirse en expediente gubernativo la inscripción de defunción de una persona cuando su cadáver ha desaparecido o ha sido inhumado, es preciso que llegue a probarse en las actuaciones la certeza de la muerte en grado tal que se excluya cualquier duda racional. Dispone el artículo 86 LRC que “será necesaria sentencia firme, expediente gubernativo u orden de la autoridad judicial que instruya las diligencias seguidas por muerte violenta, que afirmen sin duda alguna el fallecimiento, para inscribir éste cuando el cadáver hubiere desaparecido o se hubiere inhumado antes de la inscripción”. Por su parte, el artículo 278.I RRC, establece que “cuando el cadáver hubiera desaparecido o se hubiera inhumado, no basta para la inscripción la fama de muerte, sino que se requiere certeza que excluya cualquier duda racional”. La primera cuestión que surge de los preceptos transcritos es la relativa al sentido y alcance que debe darse a las expresiones “sin duda alguna” y “certeza que excluya cualquier duda racional”. Es evidente que tales expresiones excluyen las situaciones de presunción, aun cualificada, de muerte en la que no cabe sino instar la correspondiente resolución judicial declarativa de la ausencia o del fallecimiento. Igualmente quedan fuera del precepto las situaciones en que concurren dudas fundadas o razonables de la ocurrencia del óbito quedando probadas tan sólo la fama o la posibilidad o incluso probabilidad de la muerte. Ahora bien, tampoco cabe interpretar la expresión “certeza indudable” –que empleaba la norma reglamentaria en su redacción original– en términos tales de rigor que conduzcan al resultado de imposibilitar su aplicación práctica, pues la ausencia de toda duda sólo se produciría en presencia del cadáver, incurriendo la norma en contradicción por requerir como presupuesto la desaparición de éste. Por este motivo, la reforma operada en el Reglamento del Registro Civil por el Decreto 1138/1969, de 22 de mayo, modificó la redacción del art. 278 de aquél, sustituyendo la expresión “certeza indudable” por la de “certeza que excluye cualquier duda racional”. El sentido de esta reforma ya había sido adelantado por la resolución de este centro directivo de 10 de mayo de 1967 en la que explica que la certeza requerida para el éxito del expediente registral en estos casos no puede ser una certeza absoluta, metafísica o física, apoyada, respectivamente, en las leyes ontológicas del ser o en las leyes generales de la naturaleza sensible, en la cual toda posible duda sobre la verdad del hecho y la inexistencia del hecho contrario está totalmente excluida, pues tal clase de certeza nunca podría formarse en el ánimo del juzgador. Por tanto, ha de tratarse de la llamada certeza moral, caracterizada en su lado positivo por la exclusión de toda duda racional y en el negativo en no cerrar en términos absolutos la posibilidad contraria y, además, basada en motivos objetivos y no en el sentimiento o en la opinión meramente subjetiva del juzgador.

IV.- Con referencia a este caso concreto, tras las diligencias realizadas, resulta que no se aporta ningún testimonio directo de personas que afirmen haber visto el cadáver ni tener noticia cierta y directa del fallecimiento. Tampoco consta prueba documental alguna, pues según declara el propio recurrente, la presunción del fallecimiento y de las circunstancias en que se produjo se basa únicamente en fuentes orales.

V.- En suma, con todo lo anterior, la certeza moral referida no alcanza el grado suficiente como para excluir “sin duda alguna” el hecho de la muerte ni el lugar y momento en que acaeció, puesto que lo que resulta de la documentación aportada es que a partir de determinada fecha (finales de julio de 1936) dejaron de tenerse noticias de la persona cuya muerte se pretende inscribir. Esta circunstancia permite admitir como bastante probable que dicha

persona falleciese en la época que manifiesta el promotor pero, en todo caso, no deja de tratarse de una probabilidad de la que, como tal, no puede inferirse la certeza necesaria para que a través de un expediente gubernativo sea autorizada la inscripción de fallecimiento pretendida.

VI.- Como ha tenido ocasión de declarar reiteradamente este centro directivo a partir de la resolución de 26 de febrero de 1980, la posibilidad que abre el artículo 86 de la Ley del Registro Civil para inscribir la defunción aunque el cadáver hubiese desaparecido o se hubiese inhumado, no pretende, como señala la Exposición de Motivos, “desvirtuar los preceptos del Código sobre la declaración de fallecimiento”, puesto que en los supuestos contemplados en la Ley se sabe “sin duda alguna” que la persona ha fallecido, y quedan así excluidos aquellos casos en que no es el cadáver, sino la misma persona viva la que desaparece, aunque pueda después inferirse el fallecimiento por el transcurso del tiempo sin tenerse más noticias de la persona, pues para estas hipótesis sigue vigente el régimen especial de la declaración de fallecimiento al amparo de los artículos 193 y siguientes del Código Civil y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil (cfr. arts. 2042 a 2044 LEC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado dejando a salvo el derecho del recurrente para solicitar la declaración de fallecimiento de su abuelo en el procedimiento oportuno.

Madrid, 13 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Dos Hermanas (Sevilla).

V.1.2. Rectificación de errores

Resolución de 14 de Diciembre de 2010 (15ª)

V.1.2.- Rectificación de error en inscripción de defunción.

No prospera el expediente al no haberse acreditado el error denunciado en el estado civil del difunto.

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de defunción remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por las interesadas contra auto dictado por la encargada del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 2 de diciembre de 2008 en el Registro Civil de L., Doña C. y Doña R., mayores de edad y con domicilio en dicha localidad, solicitaban la rectificación del dato referente al estado civil en la inscripción de defunción de Don M., en el sentido de hacer constar que el mismo era soltero y no casado, como por error consta. Se adjunta a la solicitud la siguiente documentación: inscripción de defunción de Don M., cuestionario de declaración de datos para la inscripción de defunción, declaración jurada de Doña C., en calidad de esposa del difunto para proceder a la incineración del cadáver, inscripción de nacimiento de Doña R., donde consta que el estado civil de ambos progenitores es el de solteros, DNI de las promotoras y certificado de empadronamiento.

2.- Ratificadas las solicitantes, el expediente se remitió al Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife con informe desfavorable del ministerio fiscal y de la encargada del Registro Civil de L. La encargada del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife dictó auto el 4 de febrero de

2009 por el que denegaba la rectificación pretendida al no haber quedado suficientemente acreditado el error invocado.

3.- Notificada la resolución a las interesadas, se interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado adjuntando copia del libro de familia donde no consta la existencia de matrimonio entre los titulares del mismo.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, interesó la desestimación del mismo. La encargada del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 92 y 93 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las Resoluciones de 12 de marzo, 20-1ª de septiembre de 2002; 20-2ª de enero de 2003; 27-4ª de junio, 17 y 19-5ª de septiembre de 2005; 4-3ª de septiembre de 2006; 15-3ª de noviembre de 2007; 4-2ª de febrero y 15-6ª de octubre de 2008 y 8-5ª de abril de 2009.

II.- Pretenden las promotoras que en la inscripción de defunción de Don M. -padre y pareja, respectivamente, de las anteriores-, se rectifique la mención relativa al estado civil del mismo que, según las solicitantes, no era el de "casado", que se hizo constar en la inscripción, sino el de "soltero". La encargada del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife denegó la rectificación solicitada. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

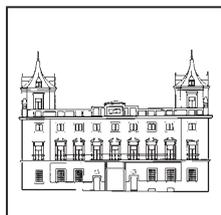
III.- La regla general en materia de errores registrales es que éstos deben ser rectificadas por sentencia firme recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). No obstante, cabe la rectificación mediante expediente gubernativo en los casos establecidos en los artículos 93 y 94 LRC. Pero es evidente que para que prospere una rectificación es preciso que se acredite que el error se ha cometido y eso no sucede en el presente caso, pues la petición se fundamenta en el supuesto contemplado en el artículo 93.3º LRC, que admite la rectificación de un error cuya evidencia resulte de la confrontación con otra u otras inscripciones que hagan fe del hecho correspondiente, presentando las solicitantes como prueba del error alegado la inscripción de nacimiento en 1987 de la hija del difunto, dado que en la misma consta el estado civil de solteros de sus progenitores. No cabe considerar que dicho documento pruebe suficientemente que en el momento del fallecimiento de Don M., el 11 de septiembre de 2008, éste permaneciera soltero y, por otra parte, debe tenerse en cuenta que en la declaración de datos para la inscripción de la defunción se hizo constar que era casado y tanto en dicho documento como en la declaración jurada para la incineración del cadáver firmada por la promotora, Doña C., ésta figura en calidad de esposa del difunto. Todo ello se entiende sin perjuicio de que puedan las interesadas acudir a la vía jurisdiccional (cfr. art.92 LRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 14 de diciembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Santa Cruz de Tenerife.



BOLETÍN DE INFORMACIÓN

**RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL
DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO
(De 1 de noviembre de 2010 a 30 de noviembre de 2010)**

SUMARIO

I. NACIMIENTOS, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN

I.1.- Inscripción de nacimientos

I.1.1.- Inscripción de nacimientos fuera de plazo	5
---	---

I.3.- Adopción	6
----------------------	---

I.4.- Rectificación de errores

I.4.1. Rectificación de error en fecha de nacimiento	8
--	---

I.4.4. Otras rectificaciones	9
------------------------------------	---

II. NOMBRES Y APELLIDOS

II.1.- Imposición de nombre propio

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español	14
--	----

II.2.- Cambio de nombre

II.2.2. Existencia de justa causa para el cambio	18
--	----

II.4.- Cambio de apellidos	23
----------------------------------	----

II.5.- Competencia

II.5.1.- Competencia. Cambio de nombre propio	24
---	----

II.6.- Rectificación de errores	26
---------------------------------------	----

II.7.- Otras cuestiones procedimentales	29
---	----

III. NACIONALIDAD

III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española

III.1.1.- Adquisición <i>iure soli</i>	31
--	----

III.1.3.-Adquisición por Ley 52/2007-Memoria Histórica.....	32
---	----

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española

III.2.1.- Competencia	214
-----------------------------	-----

III.3.- Adquisición de la nacionalidad española por opción

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo	223
---	-----

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad	229
III.4.- Adquisición de la nacionalidad española por residencia	
III.4.2.- Competencia	233
III.4.3.- Caducidad del expediente.....	237
III.4.5.- Otras cuestiones procedimentales.....	239
III.6.- Recuperación de la nacionalidad española.....	240
III.9.- Expedientes y Otras cuestiones procedimentales	245
IV. MATRIMONIO	
IV.1.- Inscripción de matrimonio religioso	
IV.1.2.- Celebrado en el extranjero.....	253
IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil	
IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos	262
IV.3.- Impedimento de ligamen	
IV.3.2.- Impedimento de ligamen en inscripción de matrimonio	282
IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo	
IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil	285
IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio	291
IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero	
IV.6.1.- Inscripción de matrimonio. Recursos.....	303
IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado (relacionado con consentimiento)	
<i>IV.6.2.1.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.</i>	<i>310</i>
<i>IV.6.2.2.-Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial</i>	<i>367</i>
IV.6.3.- Por extranjeros.....	371
VII. OTRAS MATERIAS	
VII.3.-Otros	373

I. NACIMIENTOS, FILIACIÓN Y ADOPCIÓN

I.1.- Inscripción de nacimientos

I.1.1.- Inscripción de nacimientos fuera de plazo

Resolución de 23 de Noviembre de 2010 (6ª)

I.1.1.- Inscripción de nacimiento fuera de plazo.

No es inscribible, por exigencias del principio de veracidad biológica, un reconocimiento de paternidad no matrimonial, cuando hay datos suficientes, por las declaraciones de los interesados, para deducir que el reconocimiento no se ajusta a la realidad.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento fuera de plazo remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de T. el 25 de mayo de 2006, el Sr. C., nacido el 1 de julio de 1981 y de nacionalidad nicaragüense, solicitaba su inscripción en el Registro Civil español alegando ser hijo de Don J., de nacionalidad española y fallecido en 2002, quien se casó con la madre del interesado en 1984 y reconoció a éste como su hijo ante el Registro Civil nicaragüense en 1991. Aportaba a la solicitud los siguientes documentos: pasaporte nicaragüense, inscripción local de nacimiento donde consta el reconocimiento paterno realizado en 1991, inscripción de nacimiento en el Registro Civil español del presunto padre, libro de familia y hoja de declaración de datos para la inscripción.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil Central, competente para su resolución, se requirió a la madre del solicitante para que prestara declaración acerca de las circunstancias en que conoció a su marido, supuesto padre del solicitante. En comparecencia ante la encargada del Registro Civil de T., registrada en acta de 20 de diciembre de 2007, la madre del interesado declara que conoció a su marido, J., en 1984 y que no es el padre biológico de su hijo mayor, C., aunque desde siempre existió una relación de padre e hijo entre ellos.

3.- A la vista de las declaraciones anteriores, la encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo el 6 de mayo de 2008 denegando la inscripción solicitada por no resultar acreditada la filiación del promotor respecto del ciudadano español, señalando al mismo tiempo que la vía adecuada que debió haberse utilizado en su día era la de la adopción y no la del reconocimiento.

4.- Notificado el promotor, interpuso recurso contra la resolución ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

5.- La interposición del recurso se trasladó al ministerio fiscal, que confirmó el acuerdo adoptado. La encargada del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 120 del Código Civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 18-1ª de abril, 9 de octubre y 11-2ª de noviembre de 2002; 2-2ª de febrero de 2004; 30-2ª de noviembre de 2005; 24-4ª de enero de 2006; 3-5ª y 23-3ª de octubre y 27-5ª de diciembre de 2007 y 20-4ª de abril de 2009.

II.- Pretende el interesado, nacido en Nicaragua en 1981, la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil español por ser hijo de un ciudadano español que le reconoció como hijo suyo ante el Registro Civil nicaragüense. La encargada del Registro Civil Central, a la vista de los documentos aportados y de la declaración de la madre del solicitante en el sentido de que su marido no era el padre biológico de su hijo mayor aunque lo reconoció como tal, dictó acuerdo denegando la inscripción de nacimiento por no quedar acreditada la filiación del promotor respecto del ciudadano español. Este acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- La regulación de la filiación en el Código civil se inspira en el principio de la veracidad biológica, de modo que un reconocimiento de la paternidad no matrimonial es nulo de pleno derecho y no podrá ser inscrito cuando haya en las actuaciones datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que tal reconocimiento no se ajusta a la realidad porque la persona que reconoce no es progenitor del reconocido. Así ocurre en este caso, conclusión que se alcanza, fundamentalmente, como consecuencia de las declaraciones de la madre, de las que se deja clara y expresa constancia en el expediente. Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23.2 L.R.C.) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, R.R.C.). En el presente caso la madre del solicitante admite expresamente que el ciudadano español con quien se casó en 1984, tres años después del nacimiento de su primer hijo, no era el padre biológico del mismo, aunque de hecho se comportara como tal.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el acuerdo apelado.

Madrid, 23 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

I.3.- Adopción

Resolución de 10 de Noviembre de 2010 (6ª)

I.3.- Inscripción de adopción.

Solicitado y efectuado el traslado de la inscripción de adopción practicada en el Registro Civil Central al Registro del domicilio de los promotores y habiéndose extendido por el primero sólo la inscripción de nacimiento inicial y la marginal de adopción, procede a petición de los promotores que por el Registro del domicilio se practique nueva inscripción en la que se reflejen, además de los datos del nacimiento y del nacido, los datos exclusivos de la filiación adoptiva constituida y se haga constar como lugar de nacimiento el domicilio de los adoptantes.

En el expediente sobre traslado de inscripción y cambio de lugar de nacimiento de una de adopción internacional remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra la inscripción practicada, previo traslado, por la Juez Encargada del Registro Civil de Figueras (Gerona).

HECHOS

1. –Mediante comparecencia en el Registro Civil de Figueras, Don P. y Doña M., solicitan que se practique el traslado de la inscripción de nacimiento de su hijo P., nacido en Rusia el 16 de marzo de 2004, y que en la nueva inscripción de nacimiento consten solamente, además de los datos del nacimiento y del nacido, las circunstancias de los padres adoptivos, y que conste el lugar de nacimiento del domicilio de los padres y que conste la nueva filiación adoptiva como si fuera biológica y el matrimonio de los padres. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento del menor, volante de empadronamiento y DNI de los padres.

2.- La Juez Encargada practicó la inscripción por transcripción literal de la trasladada desde el Registro Civil Central, sin practicar la pretendida por los promotores.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar el traslado de la inscripción de nacimiento en los que conste el lugar de nacimiento del domicilio de los padres.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal éste informa que la inscripción de nacimiento del menor se hizo por transcripción de la literal remitida por el Registro Central por lo que está bien practicada. La Juez Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 16, 20 y 97 de la Ley del Registro Civil; y 21, 68, 77, 307 y 342 del Reglamento del Registro Civil; y Resolución-Circular de 31 de octubre de 2005, en materia de adopciones internacionales.

II. Se pretende por los interesados que se extienda nueva inscripción de nacimiento respecto de su hijo adoptivo y que en la nueva inscripción consten exclusivamente los datos del nacimiento y del nacido y las circunstancias de los padres adoptivos y que como lugar de nacimiento del adoptado figure no el real, T. (Rusia), sino el del domicilio de los adoptantes. Por el Registro Civil Central se había practicado la inscripción inicial del adoptado con sus datos biológicos y con la marginal de adopción. Los promotores solicitaron el traslado de esta inscripción al Registro de su domicilio, el de Figueras, e interesaban que se practicara la nueva inscripción en la que se hiciesen constar solamente los datos del nacimiento y del nacido, los de la filiación adoptiva constituida y como lugar de nacimiento el domicilio de los adoptantes. Por la Juez Encargada se practicó la inscripción por transcripción literal de la trasladada desde el Registro Civil Central, sin practicar la pretendida por los promotores, razón por lo cual interponen el presente recurso.

III.- El artículo 21 Reglamento del Registro Civil dispone, en lo que aquí interesa, que no se dará publicidad sin autorización especial de la filiación adoptiva o desconocida o de circunstancias que descubran tal carácter. Es evidente que una de las circunstancias reveladoras de una filiación adoptiva puede ser la relativa al lugar del nacimiento cuando éste ha acaecido en el extranjero, sobre todo si se trata de un país remoto, por lo que conforme al citado artículo debe quedar restringida la publicidad de este dato con el fin de preservar, en interés del menor, que se conozca dicha filiación o las circunstancias de la que ésta pudiera deducirse (cfr. art. 21.1º R.R.C.). Esta fue la finalidad perseguida por las hoy derogadas Instrucciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de febrero de 1999 y 1 de julio

de 2004, dictadas ante el notable incremento que venían experimentando las adopciones internacionales. Y esta también -además de dar cobertura legal a la citada Instrucción-, ha sido la finalidad de la reforma del artículo 20 nº 1 de la Ley del Registro Civil, introducida por la disposición final segunda de la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio, reforma que consistió en añadir al citado número 1 del artículo 20, el siguiente párrafo: “En caso de adopción internacional, el adoptante o adoptantes de común acuerdo podrán solicitar que en la nueva inscripción conste su domicilio en España como lugar de nacimiento del adoptado. A las inscripciones así practicadas les será de aplicación lo dispuesto en el párrafo final del artículo 16”.

VI.- La citada reforma legal fue objeto de rápido desarrollo reglamentario a través del Real Decreto 820/2005, de 8 de julio, por el que se modifica el Reglamento del Registro Civil, aprobado por Decreto de 14 de noviembre de 1958, que, entre otros extremos, da nueva redacción a los artículos 77 y 307 del citado Reglamento. En cuanto al primero se añade un nuevo párrafo que permite omitir los datos de la filiación originaria en la nueva inscripción de nacimiento practicada como consecuencia del traslado en los casos de adopción. En concreto se establece que “En caso de adopción, si los solicitantes del traslado así lo piden, en la nueva inscripción de nacimiento constarán solamente, además de los datos del nacimiento y del nacido, las circunstancias personales de los padres adoptivos y, en su caso, la oportuna referencia al matrimonio de estos”. Se trata de una norma complementaria del artículo 20 nº1 de la Ley del Registro Civil que, de forma conjunta con éste, vienen a sustituir en su finalidad a la Instrucción de 15 de febrero de 1999, en su redacción modificada por la de 1 de julio de 2004. En el presente caso no ha sido aún practicada la nueva inscripción solicitada por los promotores, habiéndose limitado el Registro a transcribir la inscripción trasladada desde el Registro Civil Central y, consecuentemente, tampoco ha sido modificado el lugar de nacimiento que es en esa nueva inscripción en la que ha de efectuarse.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1. Estimar el recurso.
2. Ordenar al Registro Civil de Figueras que practique nueva inscripción del menor P. en la que se haga constar además de los datos del nacimiento y del nacido, los de la filiación adoptiva constituida y como lugar de nacimiento el del domicilio de los padres, procediendo a cancelar la inscripción ahora practicada por traslado.

Madrid, 10 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Figueras.

I.4.- Rectificación de errores

I.4.1. Rectificación de error en fecha de nacimiento

Resolución de 24 de noviembre de 2010 (8ª)

I.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Rectificación error en inscripción nacimiento

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En el expediente de rectificación error en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Gavá (Barcelona).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Gavá (Barcelona) el 19 de abril de 2010, Doña C. y Don A., promovían expediente de rectificación de la menor M. en cuanto a la fecha de nacimiento.

2.- La promotora ratificó la solicitud, el Ministerio Fiscal no se opone al cambio solicitado, por entender que concurren los requisitos legales, y el 11 de junio de 2010 el Juez Encargado del Registro Civil de Gavá (Barcelona), acordó no autorizar el cambio solicitado.

3.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados el 17 de agosto de 2010, no estando conforme éstos con la misma en fecha 6 de septiembre de 2010 interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, procediendo el Juez Encargado a la remisión del expediente a este Centro Directivo para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de Gavá (Barcelona) con la pretensión de rectificar el error que, a su juicio, consta en la inscripción de nacimiento de la menor antes citada. El Juez Encargado, no apreciando causa legal para el cambio pretendido, dictó Auto el 11 de junio de 2010 acordando la no autorización del cambio pretendido. La promotora fue notificada el día 17 de agosto de dicho año, presentando recurso el día 6 de septiembre siguiente, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 24 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Gavá (Barcelona).

I.4.4. Otras rectificaciones

Resolución de 10 de Noviembre de 2010 (1ª)

I.4.4.- Rectificación de error en inscripción de nacimiento

No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación del nombre del abuelo paterno del inscrito.

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil Único de Madrid.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Único de Madrid el 25 de junio de 2010, la Sra. M., mayor de edad y con domicilio en M., solicitaba la rectificación en la inscripción de nacimiento de su hijo C., nacido en M. y de nacionalidad rumana, de los nombres de los abuelos paternos del mismo, pues los correctos son I. y F. y no lo. y Fa., como por error se hizo constar. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: inscripción de nacimiento del hijo y certificado de nacimiento del padre del inscrito.

2.- Ratificada la interesada y previo informe favorable del ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil Único de Madrid dictó auto el 14 de julio de 2010 acordando la rectificación de los nombres de los abuelos paternos en el sentido de hacer constar que los mismos son J. y F.

3.- Notificada la resolución y practicada la rectificación, se presentó recurso relativo a la rectificación correspondiente al abuelo, pues se había hecho constar J. cuando, según la recurrente, lo correcto es I.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó la confirmación de la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Único de Madrid se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 92, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 22-2ª de junio de 2005; 27-4ª de marzo y 27-1ª de noviembre de 2006; 30-5ª de enero, 15-5ª y 22-1ª de febrero, 1-5ª, 14-4ª de junio y 28-2ª de diciembre de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008; 5-4ª de marzo y 8-3ª de julio de 2009.

II.- La promotora presentó solicitud de rectificación en la inscripción de nacimiento de su hijo de los nombres correspondientes a los abuelos paternos del mismo. La encargada del Registro Civil de Madrid dictó auto autorizando dichas rectificaciones al haber resultado acreditado que los nombres correctos son J. y F. La promotora presentó recurso por no estar conforme con la rectificación relativa al abuelo, pues considera que el nombre correcto es I. y no J.

III.- En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (cfr. art. 92 LRC) y en todo caso, para que pueda rectificarse mediante expediente un error del Registro, sería necesario que quedara acreditada su existencia. Esto no ha sido probado en el presente caso, puesto que, si bien la mayúscula inicial del nombre que se discute, manuscrito en la inscripción original aportada como justificante, podría identificarse con una "I" como se alega en el recurso, lo cierto es que también puede corresponder a una "J". Esto unido al hecho de que la letra en cuestión es completamente distinta del resto de las íes manuscritas del mismo documento, hace que no resulte acreditada la versión sostenida por la recurrente.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 10 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Único de Madrid.

Resolución de 11 de Noviembre de 2010 (1ª)

I.4.4.- Rectificación de estado civil de los padres en inscripción de nacimiento

No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación del estado civil de los padres del inscrito.

En las actuaciones sobre rectificación en inscripción de nacimiento remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra auto dictado por el encargado del Registro Civil Único de Madrid.

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Arrecife el 22 de abril de 2009, los Sres. D. y L., mayores de edad y de nacionalidad rumana, solicitaban la rectificación de un error en la inscripción de nacimiento en España de su hijo menor de edad R., en el sentido de que el estado civil de ambos padres es "soltero" y no "casado" como consta por error derivado del desconocimiento del idioma por parte del padre al realizar la declaración de datos para la inscripción. Se aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento del menor el 15 de septiembre de 1994, en el Registro Civil Único de Madrid; certificados de inscripción de los padres como residentes comunitarios en España desde 2007 y 2009, respectivamente, en el Registro Central de Extranjeros de la Dirección General de Extranjeros de la Policía y de la Guardia Civil; pasaportes rumanos de los padres; traducciones de certificados de inscripción de nacimiento en el Registro Civil rumano de ambos progenitores donde consta que a la fecha de expedición de los mismos (enero y febrero de 2009) no figura ninguna mención de casamiento en las actas de nacimiento; certificado de empadronamiento en España.

2.- Ratificados los promotores y previo informe favorable del fiscal y del encargado del Registro de Arrecife, el expediente fue remitido al Registro Civil de Madrid, donde, también con informe favorable del ministerio fiscal y a la vista del parte declarativo de nacimiento realizado por el padre en su momento, el encargado dictó auto el 29 de octubre de 2009 desestimando la petición de rectificación por no haber resultado probada la realidad del error.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que el artículo 93.3 LRC permite la rectificación de los errores cuya evidencia resulte de la confrontación con otras inscripciones que hagan fe del hecho correspondiente y que mientras no se subsane dicho error, el consulado rumano no permite la inscripción del menor en el mismo ni la tramitación de su pasaporte ni, en consecuencia, el certificado de ciudadano de la Unión, imprescindible para la continuación de sus estudios en España. Acompañaba el recurso una certificación de la embajada de Rumanía en España acreditando la imposibilidad de inscribir al menor en el Registro Civil rumano mientras subsistan errores en la inscripción de nacimiento en España.

4.- Notificada la interposición del recurso al ministerio fiscal, éste interesó su desestimación y consideró ajustada a derecho la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Único de Madrid emitió informe ratificándose en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 92, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 316, 317 y 319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y las resoluciones, entre otras, 22-2ª de junio de 2005; 27-4ª de marzo y 27-1ª de noviembre de 2006; 30-5ª de

enero, 15-5ª y 22-1ª de febrero, 1-5ª, 14-4ª de junio y 28-2ª de diciembre de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008; 5-4ª de marzo y 8-3ª de julio de 2009.

II.- Pretenden los promotores, de nacionalidad rumana, en el recurso examinado la rectificación del estado civil de los padres (según ellos solteros y no casados) en la inscripción de nacimiento de su hijo menor de edad nacido en España alegando que, en tanto no se rectifique dicha mención en la partida de nacimiento española, el consulado rumano no permite la inscripción del menor en el mismo ni, en consecuencia, la consiguiente expedición de pasaporte y certificado de ciudadanía de la Unión Europea.

III.- En materia de errores registrales la regla general es la de que su rectificación ha de obtenerse a través de la vía judicial ordinaria (cfr. art. 92 LRC) y en todo caso, para que pueda rectificarse mediante expediente un error del Registro, sería necesario que quedara acreditada su existencia. Esto no ha sido probado en el presente caso, puesto que contrastada la inscripción con la hoja de declaración de datos cumplimentada por el padre, resulta que éste declaró en su momento que existía matrimonio de los padres celebrado en agosto de 1992 en B. (Rumanía), localidad de la que ambos son originarios, sin que posteriormente y a pesar de los requerimientos efectuados, se hayan aportado pruebas documentales que acrediten sin ningún género de dudas su estado civil de solteros. En este sentido, hay que señalar asimismo que la Ley de Enjuiciamiento Civil, de aplicación supletoria en los expedientes registrales (cfr. art. 16 RRC), establece que se considerarán ciertos los hechos que una parte haya reconocido como tales si en ellos intervino personalmente y no los contradice el resultado de las demás pruebas (cfr. art. 316 LEC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución apelada

Madrid, 11 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Único de Madrid.

Resolución de 19 de Noviembre de 2010 (15ª)

I.4.4.- Rectificación de error en inscripción de nacimiento

No prospera la rectificación del lugar de nacimiento por no estar acreditado el error invocado.

En el expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por las interesadas contra auto de la encargada del Registro Civil de Torrox (Málaga).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil del Consulado General de España en Buenos Aires el 7 de febrero de 2008, Dª M., mayor de edad y con domicilio en la provincia de B. (Argentina), solicitaba la rectificación en la inscripción de nacimiento de su hija del dato relativo a la nacionalidad de la promotora, en el sentido de hacer constar que es española. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: inscripciones de nacimiento y pasaportes españoles de madre e hija y documento de identidad del padre.

2.- Ratificada la interesada, el expediente fue remitido al Registro Civil de Torrox, competente para resolver. La encargada de dicho registro dictó auto el 28 de marzo de 2008 denegando la rectificación solicitada por entender que no existe el error denunciado, dado que la inscripción que se pretende rectificar se practicó en 1990, mientras que la madre fue inscrita

en el consulado de Buenos Aires en 1991, de modo que ésta no era española en el momento del nacimiento de su hija.

3.- Notificada la resolución, la promotora y su hija (ya mayor de edad en ese momento) presentaron recurso alegando que cuando nació la hija todavía no se había practicado la inscripción de la madre en el Registro Civil español, razón por la cual se anotó su nacionalidad argentina, pero que ésta ostenta la nacionalidad española por ser hija de padre español en el momento de su nacimiento -el 28 de septiembre de 1962-, de modo que posee la nacionalidad española de origen y la conservaba cuando nació su hija.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que se adhirió al mismo. La encargada del Registro Civil de Torrox remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 92 y 93 de la Ley del Registro Civil; 12 y 342 del Reglamento del Registro Civil y las resoluciones 15-2ª de octubre de 1999, 25-2ª de marzo de 2000 y 15 de julio de 2006.

II.- La promotora, nacida en Argentina en 1962, pretende la rectificación en la inscripción de nacimiento de su hija, practicada en España en 1990, de la mención relativa a la nacionalidad argentina la madre que se ha hecho constar, puesto que ésta es española de origen por ser hija de padre español. La encargada del Registro Civil de Torrox dictó auto denegando la rectificación porque, a su juicio, cuando nació la hija la promotora no era española, ya que se inscribió en el Registro Civil español después de que dicho nacimiento tuviese lugar. En el recurso se alega que aunque la inscripción de la madre no se instó hasta 1991, ésta ostenta la nacionalidad española de origen por ser hija de español en el momento de su nacimiento.

III.- El dato sobre la nacionalidad de los padres en la inscripción de nacimiento de un hijo es una mención de identidad (cfr. art. 12 R.R.C), por lo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93-1º de la Ley del Registro Civil.

IV.- La rectificación registral requiere que se acredite previamente el error que se denuncia. En el presente caso, cuando el Registro Civil inscribió el nacimiento de la hija, no constaba la condición de española de la madre y los documentos que ésta aportó entonces acreditaban su nacionalidad argentina. En consecuencia, no puede estimarse que hubiese error registral al practicar la inscripción de la hija.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Torrox.

II. NOMBRES Y APELLIDOS

II.1.- Imposición de nombre propio

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español

Resolución de 17 de noviembre de 2010 (7ª)

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español

No es admisible el nombre propio de grafía incorrecta "Aracelly".

En las actuaciones sobre atribución de nombre en inscripción de nacimiento tras la obtención de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra la inscripción realizada por el encargado del Registro Civil de Denia (Alicante).

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Denia (Alicante) el 24 de octubre de 2008, D^a M-Araceli, una vez adquirida la nacionalidad española por residencia, presentó recurso contra la calificación realizada solicitando la rectificación de su segundo nombre en la inscripción de nacimiento practicada en el Registro Civil español, alegando que dicho nombre, según consta en su certificado de nacimiento local ecuatoriano, es "Aracelly" y con el mismo es identificada en toda su documentación. Aportaba como documentación justificativa de su pretensión: inscripción de nacimiento en el Registro Civil español, tarjeta de residencia y certificado de nacimiento de Ecuador.

2.- Una vez trasladado el recurso al ministerio fiscal, la encargada del Registro Civil de Denia emitió informe ratificando la inscripción practicada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil (LRC); 205, 206 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 8-2ª y 25-4ª de marzo, 13-1ª, 20-2ª, 21-2ª y 27-3ª de mayo de 2002; 5-4ª de noviembre de 2003; 24 de julio de 2004; 30-3ª de enero de 2006 y 20-9ª y 12ª de 2008.

II.- Para el extranjero que adquiere la nacionalidad española ha de mantenerse, en principio, el nombre propio usado de hecho (cfr. art. 213, regla 1ª R.R.C.), pero este nombre habrá de ser cambiado por otro ajustado si infringe las normas establecidas (cfr. art. 212 y 213, regla 2ª, R.R.C.).

III.- Hay que señalar en este caso que es doctrina reiterada de este centro directivo que cuando se pretende un cambio insignificante de un nombre propio, no procede conceder la necesaria autorización por falta de justa causa. Sin embargo, se vienen exceptuando de dicho criterio aquellos supuestos en que el cambio pretendido implica una corrección ortográfica de un nombre incorrectamente inscrito. Sensus contrario, esta doctrina es aplicable al presente caso, en el que la promotora, tras haber adquirido la nacionalidad española, pretende mantener en su inscripción de nacimiento en España su segundo nombre tal como figura en el certificado

local ecuatoriano, dándose la circunstancia de que en dicho documento el nombre al que se refiere el recurso aparece consignado con una grafía incorrecta. Modificado en la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español para adecuarlo a la forma correcta, la pretensión de la interesada no puede ser estimada en este trámite de recurso por la razón expuesta al inicio de este fundamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la inscripción realizada.

Madrid, 17 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Denia (Alicante).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (32ª)

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español

No hay obstáculo para mantener el nombre originario cuando no incurre en ninguna de las prohibiciones del artículo 54 de la Ley del Registro Civil.

En las actuaciones sobre atribución de nombre en inscripción de nacimiento tras la obtención de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra providencia del encargado del Registro Civil Único de Madrid.

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Madrid el 16 de mayo de 2008, la menor Veralucía-Elba, nacida en Perú el 16 de noviembre de 1991, asistida de sus representantes legales suscribió acta de juramento o promesa para adquirir la nacionalidad española por residencia.

2.- El encargado del Registro Civil Único de Madrid dictó providencia el 21 de noviembre de 2008 por la que dejaba en suspenso la extensión del acta de nacimiento de la interesada advirtiendo a sus padres, representantes legales de la misma, que no es posible inscribir el primer nombre de su hija por tratarse de la unión artificial de dos nombres que deben escribirse separados, "Vera" y "Lucía", lo que supondría además que la interesada ostentara tres nombres propios, cuando la ley española únicamente admite dos, por lo que emplazaba a los padres para que renunciaran a uno de los tres nombres.

3.- La representante legal de la menor presentó recurso contra la providencia dictada alegando que su hija fue inscrita en el Registro Civil peruano como "Veralucía Elba", nombre válido en su lugar de nacimiento y nacionalidad de origen, y que con tal nombre ha sido siempre conocida, si bien "Veralucía" no es usado en España en la misma forma.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste interesó la confirmación de la providencia recurrida. El encargado del Registro Civil Único de Madrid emitió informe ratificándose en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 23 y 54 de la Ley del Registro Civil; 85, 192, 212 y 213 del Reglamento de Registro Civil y las resoluciones 30-8ª de junio, 4-1ª de septiembre y 21-2ª de noviembre de 2008.

II.- Para el extranjero que adquiere la nacionalidad española ha de consignarse en su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español el nombre propio que figure en la certificación extranjera de nacimiento que sirva de título para el asiento, a no ser que se pruebe que viene usándose de hecho otro nombre propio (cfr. art. 213,º regla 1ª, RRC). Ahora bien, en todo caso el nombre ha de ser sustituido por otro si infringe las normas establecidas (cfr. art. 213,º regla 2ª, RRC).

III.- Se discute en estas actuaciones si es posible mantener el primer nombre de la interesada, "Veralucía". El encargado del registro ha rechazado esta posibilidad por considerar que se trata de un nombre formado por la contracción de otros dos nombres singulares y no de un diminutivo o variante familiar o coloquial de otro nombre que haya alcanzado sustantividad –en cuyo caso sería admisible después de la reforma introducida en el art. 54 de la Ley de Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de Marzo, que elimina la prohibición anterior respecto de los nombres diminutivos o variantes familiares que no hayan alcanzado sustantividad -. Sin embargo, tampoco esta circunstancia alcanza a tener carácter obstativo respecto de la pretensión deducida, toda vez que , si bien es cierto que la doctrina de este centro directivo viene reiterando que no concurre justa causa para la modificación del nombre cuando por su escasa entidad puede considerarse como intrascendente, entendiendo que tal intrascendencia se produce cuando la persona es conocida social o familiarmente por un apócope o contracción –como sucede en el presente caso- de su nombre oficial correctamente escrito, resulta igualmente incuestionable que dicha doctrina no es de aplicación al presente caso, pues la resolución recurrida no se ha dictado en un expediente gubernativo de cambio de nombre, sujeto en cuanto a su éxito al citado requisito de la concurrencia de justa causa por imperativo del art. 60 LRC, sino con ocasión de la inscripción del nacimiento en el Registro Civil español de una ciudadana extranjera nacionalizada española que figura inscrita en su país de origen con el nombre discutido, que, si bien no es de uso conocido en España, es el que utiliza habitualmente, sin que se aprecie que incurra en alguna de las prohibiciones establecidas por el art. 54 LRC.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y revocar la providencia recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Único de Madrid.

Resolución de 30 de noviembre de 2010 (5ª)

II.1.2.- Nombre propio del extranjero naturalizado español

No es admisible el nombre propio de grafía incorrecta "Daniela-Misshell".

En las actuaciones sobre atribución de nombre en inscripción de nacimiento tras la obtención de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores contra providencia dictada por el encargado del Registro Civil Único de Madrid.

HECHOS

1.- Una vez concedida mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado la nacionalidad española por residencia a la menor Daniela-Misshell , nacida en Ecuador el 5 de febrero de 1997 y domiciliada en A. los padres de la misma, en su nombre, suscribieron acta de juramento o promesa para la adquisición de la nacionalidad en el

Registro Civil de M. solicitando que la inscripción se practicara en el Registro Civil Único de Madrid por ser éste el lugar donde se instruyó el expediente de solicitud de nacionalidad.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil Único de Madrid, el encargado del mismo dictó providencia el 17 de octubre de 2008 por la que dejaba en suspenso la extensión del acta de nacimiento de la interesada, haciendo saber a sus representantes legales que la grafía correcta del segundo nombre propio de la menor es Michelle, no Misshell.

3.- Notificada la resolución a los promotores, presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que su hija consta inscrita en su país de origen como Daniela-Misshell, por lo que un cambio de nombre en España les obligaría a cambiarlo también en Ecuador.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, dicho órgano confirmó la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Único de Madrid emitió informe ratificándose en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil (LRC); 205, 206 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 8-2ª y 25-4ª de marzo, 13-1ª, 20-2ª, 21-2ª y 27-3ª de mayo de 2002; 5-4ª de noviembre de 2003; 24 de julio de 2004; 30-3ª de enero de 2006 y 20-9ª y 12ª de 2008.

II.- Para el extranjero que adquiere la nacionalidad española ha de mantenerse, en principio, el nombre propio usado de hecho (cfr. art. 213, regla 1ª R.R.C.), pero este nombre habrá de ser cambiado por otro ajustado si infringe las normas establecidas (cfr. art. 212 y 213, regla 2ª, R.R.C.).

III.- Hay que señalar en este caso que es doctrina reiterada de este centro directivo que cuando se pretende un cambio insignificante de un nombre propio, no procede conceder la necesaria autorización por falta de justa causa. Sin embargo, se vienen exceptuando de dicho criterio aquellos supuestos en que el cambio pretendido implica una corrección ortográfica de un nombre incorrectamente inscrito. Sensus contrario, esta doctrina es aplicable al presente caso, en el que los promotores, tras haber adquirido su hija la nacionalidad española, pretenden inscribir a la misma con un nombre de grafía incorrecta con el que consta inscrita en el registro local ecuatoriano. Advertidos de su improcedencia por la providencia apelada han reiterado su pretensión, la cual, por la razón expuesta no puede ser estimada en este trámite de recurso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la providencia apelada.

Madrid, 30 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Único de Madrid.

II.2.- Cambio de nombre

II.2.2. Existencia de justa causa para el cambio

Resolución de 12 de Noviembre de 2010 (3ª)

II.2.2.- Cambio de Nombre

Tras la modificación del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, es admisible “EVELYN”, hipocorístico de “EVA ISABEL”.

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Algeciras (Cádiz).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña E. solicita el cambio de nombre por el de EVELYN, por ser el que ha utilizado habitualmente. Acompañaba los siguientes documentos: certificación de nacimiento, documentación donde aparece el nombre de Evelyn e información testifical.

2.- Ratificada la interesada, el Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado por el interesado. La Juez Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha de 17 de julio de 2008 deniega el cambio de nombre pretendido porque no existe justa causa y se trata de un apócope o contracción del nombre propio.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, la Juez Encargada del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil (LRC), en la redacción dada por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas; y 205, 206, 209 y 210 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II.- Uno de los requisitos exigidos para el éxito de todo expediente de cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión y que no se cause perjuicio a terceras personas (cfr. arts. 60 L.R.C. y 206, III y 210 R.R.C) y, obviamente, que el nombre propuesto no esté afectado por alguna prohibición legal (cfr. art. 54 LRC).

III.- Esta última circunstancia era de directa aplicación al nombre de “Evelyn” que, como variante familiar o hipocorístico de “Eva Isabel”, se hallaba afectado por la prohibición contenida en el citado artículo 54 LRC, razón por la cual, el cambio pretendido, fue correctamente denegado por el Juez Encargado. Pero al haber sido suprimida dicha limitación por la antes citada Ley 3/2007, de 15 de marzo, son ahora admisibles los diminutivos y variantes familiares

y coloquiales de los nombres originales, por lo que no hay razón impeditiva del nombre propuesto que, además, es el que habitualmente viene usando la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º. Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º. Autorizar, por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/345/2005, de 7 de febrero), el cambio del nombre "EVA ISABEL" por el de "EVELYN", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil.

Madrid, 12 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Algeciras.

Resolución de 12 de Noviembre de 2010 (4ª)

II.2.2.- Cambio de Nombre

Tras la modificación del artículo 54 de la Ley del Registro Civil por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, es admisible "NANDI", hipocorístico de "FERNANDO".

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra el auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Algeciras (Cádiz).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don F. y Doña I. solicitan el cambio de nombre de su hijo Fernando por el de NANDI por ser el utilizado habitualmente. Acompañaba los siguientes documentos: certificación de nacimiento del menor, DNI de los padres, volante de empadronamiento, documentación donde aparece el nombre de NANDI e información testifical.

2.- Ratificados los interesados, el Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado por éstos. La Juez Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha de 7 de agosto de 2008 deniega el cambio de nombre pretendido porque no existe justa causa y se trata de una pequeña deformación de su nombre oficial

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre de su hijo.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, la Juez Encargada del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54 de la Ley del Registro Civil (LRC), en la redacción dada por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas; y 205, 206, 209 y 210 del Reglamento del Registro Civil (RRC).

II.- Uno de los requisitos exigidos para el éxito de todo expediente de cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del Encargado del Registro Civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión y que no se cause perjuicio a terceras personas (cfr. arts. 60 L.R.C. y 206, III y 210 R.R.C) y, obviamente, que el nombre propuesto no esté afectado por alguna prohibición legal (cfr. art. 54 LRC).

III.- Esta última circunstancia era de directa aplicación al nombre de "NANDI" que, como variante familiar o hipocorístico de "FERNANDO", se hallaba afectado por la prohibición contenida en el citado artículo 54 LRC, razón por la cual, el cambio pretendido, fue correctamente denegado por el Juez Encargado. Pero al haber sido suprimida dicha limitación por la antes citada Ley 3/2007, de 15 de marzo, son ahora admisibles los diminutivos y variantes familiares y coloquiales de los nombres originales, por lo que no hay razón impeditiva del nombre propuesto que, además, es el que habitualmente viene usando la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º. Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º. Autorizar, por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/345/2005, de 7 de febrero), el cambio del nombre "FERNANDO" por el de "NANDI", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil.

Madrid, 12 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Algeciras.

Resolución de 19 de Noviembre de 2010 (18ª)

II.2.2.- Cambio de nombre.

No hay justa causa para cambiar "ELENA" por "HELENA".

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Sevilla.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Doña Elena M. H., expone que al practicarse su inscripción de nacimiento se hizo constar como nombre ELENA, que el nombre que utiliza habitualmente es HELENA, por lo que solicita el cambio de nombre. Adjunta como documentación: certificado de nacimiento, volante de empadronamiento y diversa documentación donde aparece el nombre de HELENA.

2.- Ratificada la interesada El Ministerio Fiscal emite un informe en el que estima que la competencia para la resolución del recurso es el Encargado del Registro Civil de Plasencia. El Juez Encargado del Registro Civil, mediante auto de fecha 3 de febrero de 2009, deniega lo solicitado ya que no concurre causa justa. En lo referente a lo solicitado por el Ministerio Fiscal, no puede acogerse su solicitud de acuerdo con el artículo 365 del Reglamento del Registro Civil.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar el cambio de nombre.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. La Juez Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57, 59 y 60 de la Ley del Registro Civil; 205, 206, 209, 210 y 365 de su y las resoluciones, entre otras, 8-2ª y 22-2ª de octubre de 2003, 3 de enero, 9-3ª y 4ª de noviembre y 10-1ª de diciembre de 2004; 10-1ª y 2ª de junio, 18-3ª de julio y 22 de octubre de 2005; 2-5ª de marzo, 7-5ª de julio, 24-1ª de octubre y 16-3ª de noviembre de 2006; 3-7ª de julio, 11-5ª y 17-1ª de octubre y 20-1ª de diciembre de 2007; 21-1ª de febrero y 23-7ª de mayo de 2008.

II.- Uno de los requisitos exigidos para el éxito de todo expediente de cambio de nombre propio, ya sea de la competencia del encargado del Registro Civil del domicilio, ya corresponda a la competencia general del Ministerio de Justicia, es que exista una justa causa en la pretensión (cfr. art. 60 L.R.C. y 206, III y 210 R.R.C.). A estos efectos, es doctrina constante de este centro directivo que la justa causa no concurre cuando la modificación, por su escasa entidad, deba ser estimada objetivamente como mínima e intrascendente, porque ningún perjuicio real puede producirse en la identificación de una persona por el hecho, tan frecuente en la sociedad española actual, de que llegue a ser conocida familiar y socialmente con una pequeña variación de su nombre oficial correctamente escrito.

III.- Esta doctrina es de directa aplicación al caso presente en el que se ha intentado el cambio de "ELENA" a "HELENA", que sólo supone la adición de una consonante que ni siquiera implica alteración fonética alguna en español.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de noviembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Sevilla.

Resolución de 26 de noviembre de 2010 (7ª)

II.2.2.-Cambio de Nombre

Prospera el expediente de cambio de nombre de Seila por Sheila.

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Talavera de la Reina (Toledo).

HECHOS

1.- Mediante escrito dirigido al Registro Civil, Doña Sheila, expone que nació el 18 de agosto de 1989 en T. y fue inscrita con el nombre de SEILA, que su nombre es SHEILA, por lo que solicita el cambio de nombre. Acompañaba los siguientes documentos: certificación de nacimiento, certificado de bautismo, certificado de empadronamiento, información testifical y documentación donde aparece el nombre de SHEILA.

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado. El Juez Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha de 14 de enero de 2009 deniega el cambio de nombre pretendido por no existir justa causa y la modificación es mínima y no altera por tanto el modo en que se pronuncia.

3.- Notificada la interesada, ésta interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre, ya que el nombre de Seila está mal escrito porque es Sheila.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal éste interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 92 y 93 de la Ley del Registro Civil; 12, 193 y 342 del Reglamento del Registro Civil, 192 en la redacción dada por el Real Decreto 3455/1977, de 1 de diciembre y las Resoluciones, entre otras, de 16-1ª de octubre de 2003; 22-2ª de abril, 24-1ª de junio, 9 de julio, 18-2ª de septiembre y 3-1ª de noviembre de 2004; 18-2ª de abril, 27-1ª de junio, 18-4ª de noviembre y 27-2ª de diciembre de 2005; 20-1ª de febrero ,10-3ª de marzo y3-3ª de abril de 2006 y artículo 206 del Reglamento.

II.- El nombre de una persona es en la inscripción de su nacimiento mención de identidad (cfr. art. 12 R.R.C.) por lo que, si se demuestra que ha sido consignado erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93-1º de la Ley del Registro Civil.

III.- Según establece el artículo 206 del Reglamento del Registro Civil y teniendo en cuando que el citado artículo permite el cambio de nombre cuando se acredite causa justa y no perjudique a tercero. En este caso, aún cuando se trata de un cambio mínimo y la doctrina de este Centro Directivo entiendo que en tal caso no concurre causa justa necesaria, procede autorizarlo porque el nombre inscrito SEILA, es incorrecto ortográficamente, siendo su forma correcta la de SHEILA que es la que proponen la solicitante.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º. Estimar el recurso.

2º. Autorizar, por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/345/2005, de 7 de febrero), el cambio del nombre "SEILA" por el de "SHEILA", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil.

Madrid, 26 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Talavera de la Reina (Toledo).

II.4.- Cambio de apellidos

Resolución de 10 de Noviembre de 2010 (4ª)

II.4.- Conservación de apellidos

Procede la conservación de los apellidos anteriores a la inscripción de la filiación paterna.

En el expediente sobre conservación de apellidos anteriores a la inscripción de la filiación remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Torrent (Valencia).

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Torrent, Don R., manifiesta que siendo C. G. los apellidos de su madre debido a la filiación monoparental que ha tenido hasta el 10 de enero de 2007, fecha en la que se practicó al margen de su inscripción de nacimiento el reconocimiento de paternidad efectuado por Don J., que a raíz de dicho reconocimiento de paternidad sus apellidos han pasado a ser C. C.; que solicita mantener los apellidos que desde su nacimiento y hasta el reconocimiento de paternidad venía ostentando, dado que el cambio le supondría graves trastornos y perjuicios en su vida cotidiana. Adjuntaba como documentación: DNI, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento.

2.- El Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado. El Juez Encargado del Registro Civil, mediante auto de fecha 3 de mayo de 2007, deniega lo solicitado debiendo constar en lo sucesivo con sus apellidos paterno y materno, éste último adquirido por reconocimiento de paternidad, y sin perjuicio de que el solicitante decida en un futuro el orden de constancia de los mismos.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso volviendo a solicitar la conservación de los apellidos de origen, aportando autorización del padre para la conservación de sus apellidos de origen.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso. El Juez Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Vistos los artículos 57, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 194, 197, 205, 209, 210 y 365 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones de 17-1ª de septiembre de 1997; 27 de enero, 11-1ª de mayo y 15-1ª de junio de 1998; 4-2ª de diciembre de 1999.

II. Se pretende por el promotor que se mantengan los apellidos que tenía atribuidos antes de la determinación de su filiación paterna, que eran los que usaba habitualmente. El interesado nació en 1978 y fue inscrito con la sola filiación materna y con los apellidos "C. G." que eran los de su madre en el mismo orden con que ésta los ostenta. A raíz de su reconocimiento por el padre, fue inscrito, en cuanto a sus apellidos, conforme a la regla general del artículo 194 del Reglamento del Registro Civil, es decir, con el primer apellido paterno como primero y con el primero materno, como segundo. Por auto del Juez Encargado de 3 de mayo de 2007 se desestimó la solicitud del interesado por considerar que los apellidos que debían figurar eran el paterno y el materno y no sólo los maternos. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- El Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente la conservación por el hijo de los apellidos que viniera usando, siempre que se inste el procedimiento dentro de los dos meses siguientes a la inscripción de la filiación (cfr. arts. 209-3º y 365 R.R.C.) y siempre que exista justa causa en la pretensión y no haya perjuicio de tercero (art. 210 R.R.C.). En este caso el plazo no había transcurrido cuando se solicita la conservación de los apellidos que el recurrente usaba antes de su reconocimiento y se aprecia la concurrencia de justa causa y no se advierte que accediendo a la petición del interesado se ocasiona perjuicio a terceras personas. No consta que el padre se haya opuesto a la voluntad del hijo de conservar los apellidos que usaba antes del reconocimiento y, por tanto, no puede considerarse que se vea perjudicado en su derecho a que el hijo lleve su apellido. En definitiva, aunque la regla general en la atribución de apellidos es la determinada en el artículo 194 del Reglamento del Registro Civil, lo cierto es que la excepción aquí interesada viene avalada por el derecho que reconoce el artículo 59.3 de la Ley del Registro Civil, y su correlativo reglamentario 209.3, que permiten la posibilidad de conservar los apellidos que el interesado usaba con anterioridad a que el reconocimiento hubiese tenido lugar.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º.- Autorizar, por delegación del Ministro de Justicia (Orden JUS/3770/2008, de 2 de diciembre), la conservación por el interesado de los apellidos "C. G.", anteriores a la inscripción de la filiación paterna, no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil. El Encargado que inscriba el cambio deberá efectuar las comunicaciones ordenadas por el artículo 217 del mismo Reglamento.

Madrid, 10 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Torrente (Valencia)

II.5.- Competencia

II.5.1.- Competencia. Cambio de nombre propio

Resolución de 4 de Noviembre de 2010 (7ª)

II.5.1.- Cambio de Nombre

No puede autorizarlo el Encargado si no hay habitualidad en el uso del nombre pedido, pero lo concede la Dirección General por economía procesal y por delegación.

En el expediente de cambio de nombre remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra el auto de la Juez Encargada del Registro Civil de San Fernando (Cádiz).

HECHOS

1.- Mediante escrito de fecha 15 de diciembre de 2008, Don Juan solicita el cambio de nombre por el de JUAN RAFAEL, por ser el que ha utilizado habitualmente. Acompañaba los siguientes documentos: certificación de nacimiento, certificado de bautismo, documentación donde aparece el nombre de Juan Rafael e información testifical.

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado por el interesado. El Juez Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha de 20 de enero de 2009 deniega el cambio de nombre pretendido porque no existe justa causa y no se justifica el uso habitual.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar el cambio de nombre.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal éste se opone al recurso. El Juez Encargado del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 54, 59, 60 y 62 de la Ley del Registro Civil; 192, 209, 210, 217, 218, 354 y 365 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones, entre otras, , entre otras, de 21-1ª de junio de 2001; 18-1ª de mayo y 17-5ª de septiembre de 2002; 3-3ª de diciembre de 2004; 10-3ª de marzo y 27-2ª de diciembre de 2005; y 13-4ª y 20-1ª de febrero de 2006.

II.- El Encargado del Registro Civil del domicilio tiene facultades para autorizar en expediente el cambio del nombre propio inscrito por el usado habitualmente (arts. 209-4º y 365 R.R.C.), siempre que exista justa causa en la pretensión y que no haya perjuicio de tercero (art. 210 R.R.C.) y siempre que, además, el nombre solicitado no infrinja las normas que regulan su imposición (cfr. arts. 54 L.R.C. y 192 R.R.C.), porque, como es obvio, no ha de poder lograrse, por la vía indirecta de un expediente posterior, un nombre propio que ya inicialmente debería ser rechazado.

III.- En el caso presente las pruebas presentadas, como hace ver el Ministerio Fiscal, no llegan a justificar la habitualidad en el uso del nombre pretendido, de modo que la competencia para aprobar el expediente excede de la atribuida al Encargado y corresponde por el contrario a la competencia general del Ministerio de Justicia (cfr. art. 57 L.R.C. y 205 R.R.C.) y hoy, por delegación (Orden JUS/345/2005, de 7 de febrero), a esta Dirección General.

IV.- Conviene en todo caso examinar la cuestión acerca de si el cambio intentado pudiera ser acogido por esta otra vía. Se ha seguido la necesaria fase de instrucción del expediente de la competencia del Ministerio ante el Registro Civil del domicilio (cfr. art. 365 R.R.C.) y razones de economía procesal aconsejan ese examen (cfr. art. 354 R.R.C.), ya que sería superfluo y desproporcionado con la causa exigir la reiteración formal de otro expediente dirigido al mismo fin práctico.

V. – El cambio de nombre exige la concurrencia de justa causa (cfr. art. 60 LRC y 206, apartado último) y el no perjuicio de terceros. En este caso, junto con la falta de habitualidad, ha sido la apreciación de que no concurría justa causa, lo que ha determinado la denegación. Sin embargo el cambio solicitado no perjudica a terceros y hay para él una causa justa , al suponer la adición de un segundo nombre simple al inscrito, de modo que se cumplen los requisitos específicos exigidos par la modificación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º. Estimar el recurso y revocar el auto apelado.

2º. Autorizar, por delegación del Sr. Ministro de Justicia (Orden JUS/345/2005, de 7 de febrero), el cambio del nombre "JUAN" por el de "JUAN RAFAEL", no debiendo producir esta autorización efectos legales mientras no se inscriba al margen del asiento de nacimiento y siempre que así se solicite en el plazo de ciento ochenta días desde la notificación, conforme a lo que dispone el artículo 218 del Reglamento del Registro Civil.

Madrid, 4 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr Juez Encargado del Registro Civil de SAN FERNANDO (Cádiz)

II.6.- Rectificación de errores

Resolución de 10 de noviembre de 2010 (5ª)

II.6.-Rectificación de error en el apellido.

No prospera el expediente al no haberse acreditado el error denunciado.

En expediente sobre rectificación de error en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Avilés (Asturias).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don C., nacido en O. el 16 de mayo de 1965, expone que en la inscripción de nacimiento de sus hijos B. y A. se advierte un error al consignar el segundo apellido "E." en lugar del verdadero que es "F.-G.", por lo que solicita la rectificación del citado error. Aporta como documentación: certificado de nacimiento de los menores, certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la madre de los menores y cambio de apellido de la madre de los menores.

2.- El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil, mediante auto de fecha 21 de enero de 2008 deniega lo solicitado ya que de la documentación aportada se desprende que el matrimonio del interesado con la madre de los menores Doña D. E., tuvo lugar el 16 de julio de 1993 y el cambio del primer apellido de la señora E. por F.-G. se hizo el 22 de abril de 1997.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la rectificación del error.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, la Juez Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 57, 60 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 205, 206, 217, 218, 342 y 365 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones de esta Dirección General, entre otras, de 22-2ª de junio de 2005; 27-4ª de marzo y 27-1ª de noviembre de 2006; 30-5ª de enero, 15-5ª y 22-1ª de febrero, 1-5ª, 14-4ª de junio y 28-2ª de diciembre de 2007; y 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008.

II.- Se pretende por el interesado que en la inscripción de nacimiento de sus hijos B. y A. sea rectificado su segundo apellido "E.", que considera erróneo, y se cambie por "F.-G." que es el que estima correcto. Por la Juez Encargada del Registro Civil de Avilés (Asturias) se dictó auto de 21 de enero de 2008 denegando la rectificación instada. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Los apellidos de una persona son en su inscripción de nacimiento una mención de identidad (cfr. art. 12 RRC), por lo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93-1º de la Ley.

IV.- La regla general en materia de errores registrales es que su rectificación ha de obtenerse mediante sentencia recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). Además, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro, es necesario que quede acreditada su existencia

y esto no se ha conseguido en el presente caso, puesto que los hijos del interesado, como españoles, han sido inscritos conforme al sistema de atribución de apellidos establecido por la legislación española, es decir, conforme a lo dispuesto en el artículo 194 del Reglamento del Registro Civil, según el cual " si la filiación está determinada por ambas líneas y a salvo la opción prevista en el artículo 109 del Código Civil, primer apellido de un español es el primero del padre y segundo apellido el primero de los personales de la madre, aunque sea extranjera". Por ello, como ya señaló la Resolución de este Centro Directivo de 31 de marzo de 1995, no puede prosperar la petición de que el segundo apellido del menor sea, no el personal de la madre que tenía cuando nació, sino el adquirió de su marido. Según consta, en la certificación de nacimiento de la madre el apellido personal de ésta es el que se ha hecho constar como materno en la inscripción de nacimiento de los hijos. La estimación de la rectificación solicitada por el interesado supondría una atribución a sus hijos de apellidos procedentes de un sola línea, la paterna, lo que no es posible porque tanto el principio de duplicidad de apellidos como el principio de infungibilidad de las líneas paterna y materna son materia de orden público y hace necesaria la aplicación de la ley española (cfr. art. 12.3º del Código civil e Instrucción de 23 de mayo de 2007).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 10 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Avilés (Asturias).

Resolución de 30 de noviembre de 2010 (4ª)

II.6.- Rectificación de apellido en inscripción de nacimiento

No prospera el expediente de rectificación en inscripción de nacimiento al no quedar acreditado error en la consignación de los apellidos de la inscrita.

En el expediente sobre rectificación de apellido en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Zaragoza.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Zaragoza el 27 de noviembre de 2008, Dª B., mayor de edad y domiciliada en Z., solicitaba rectificación de error en la inscripción de nacimiento de su hija menor de edad J. N.-R., nacida en Z. el 1 de septiembre de 2008, en el sentido de hacer constar que su primer apellido es N. y no el que por error consta. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento de la menor.

2.- Ratificada la progenitora e incorporada al expediente la hoja de declaración de datos para la inscripción y el borrador de asiento registral, previo informe desfavorable del ministerio fiscal, la encargada del registro dictó auto el 16 de diciembre de 2008 declarando no haber lugar a la rectificación al no haber quedado acreditado el error denunciado.

3.- Notificada la resolución, se presentó recurso contra la misma insistiendo en la existencia de un error y aportando certificación de nacimiento e impreso de solicitud de tarjeta de residencia del padre de la inscrita, de nacionalidad estadounidense.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que a la vista de la documentación aportada al recurso se adhirió al mismo. La encargada del Registro Civil

de Zaragoza se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 2, 23, 93 y 94 de la Ley del Registro Civil (LRC); 12, 213 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 2-1ª y 2ª y 15-3ª de enero, 12-1ª y 2ª y 16-1ª de febrero y 7-1ª de marzo de 2002; 12 de abril, 4-5ª de noviembre de 2003; 24-2ª de abril y 16-2ª de junio de 2004; 4-4ª de mayo, 10-3ª de julio de 2006; 20-2ª de febrero de 2007; 11-5ª de abril y 21-5ª de mayo de 2008 y 5-4ª de marzo de 2009.

II.- Pretende la solicitante que sea rectificado, por erróneo, el apellido paterno que se ha hecho constar en la inscripción de nacimiento de su hija menor de edad en el Registro Civil de Zaragoza, alegando que el correcto es N. y no N.-R.

III.- El nombre propio y los apellidos de una persona son, en su inscripción de nacimiento menciones de identidad (cfr. art. 12 R.R.C.), por lo que, si se demuestra que han sido consignados erróneamente, cabe su rectificación por expediente gubernativo con apoyo en el artículo 93.1 LRC o, en su caso, en el 94.1 siempre que exista informe favorable del ministerio fiscal.

IV.- En materia de errores registrales hay que tener presente que la regla general es que su rectificación ha de obtenerse mediante sentencia recaída en juicio ordinario (cfr. art. 92 LRC). Además, obviamente, para que pueda rectificarse un error del Registro, es necesario que quede acreditada su existencia y esto no ha sido probado en este caso. El citado artículo 94.1 LRC permite la rectificación por expediente gubernativo con dictamen favorable del ministerio fiscal de aquellos errores cuya evidencia resulte de la confrontación con los documentos en cuya sola virtud se ha practicado la inscripción. Pues bien, en la hoja de declaración de datos para la inscripción figura como apellido paterno el que finalmente se hizo constar, si bien es cierto que en el mismo documento aparece tachado "R." en el espacio reservado para el segundo apellido del padre, de modo que puede pensarse que en un primer momento se consignó N. como primer apellido del padre y R. como segundo, siendo posteriormente tachado este último y añadido al primero formando un apellido compuesto. No obstante, no consta ninguna indicación al respecto que aclare por qué "R." como segundo apellido aparece tachado. Por otro lado, también se han incorporado al expediente el borrador del asiento de inscripción y el acta de reconocimiento de filiación no matrimonial, documentos ambos firmados por los dos progenitores y en los que claramente aparece consignado como primer apellido tanto de la menor como de su padre el de N.-R.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar la resolución dictada.

Madrid, 30 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Zaragoza.

II.7.- Otras cuestiones procedimentales

Resolución de 15 de noviembre de 2010 (7ª)

II.7.- Anotación marginal sobre nombre y apellido en inscripción de nacimiento.

Procede la cancelación de la anotación practicada y la revocación del auto recurrido cuando ha incurrido en vicio de incongruencia por resolver sobre cuestión distinta de la solicitada de manera principal.

En el expediente de solicitud de anotación marginal en inscripción de nacimiento remitido a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la encargada del Registro Civil de Ordes (A Coruña).

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de S. el 26 de marzo de 2008, Dª D., mayor de edad y con domicilio en la misma localidad, solicitaba que en la inscripción de nacimiento de su marido, D. Francisco-Avelardo N. Y., se hiciera constar que el mismo también es conocido como Francisco-Abelardo N. I. En la misma fecha compareció el interesado, quien en el mismo acto se ratificó en la solicitud realizada por su esposa y otorgó representación a la misma para las actuaciones posteriores. Se aportaba como documentación acreditativa de la pretensión: DNI de ambos cónyuges, inscripción de matrimonio, certificado de empadronamiento, inscripción de nacimiento del interesado en el Registro Civil de T. certificación de bautismo, inscripción de nacimiento de su madre y certificación de bautismo de ésta.

2.- Ratificado el interesado, el expediente fue remitido al Registro Civil de Ordes (A Coruña), competente para su resolución. La encargada de dicho registro dictó auto el 12 de mayo de 2008 ordenando rectificar la inscripción de nacimiento del interesado haciendo constar que el nombre del mismo es Francisco-Abelardo y que su segundo apellido es Y.

3.- Notificada la resolución, la promotora manifiesta que nunca solicitó una rectificación de errores sino una anotación marginal aclaratoria en la que se hiciese constar que su marido también es conocido como Francisco-Abelardo I. Añadía asimismo que daba por bueno el citado auto en el sentido de que se hacía constar que el nombre del inscrito es Francisco-Abelardo y que la grafía correcta del segundo apellido es Y. pero siempre que se ampliara añadiendo la anotación marginal de que también es conocido con el apellido I.

4.- En el Registro Civil de Ordes (A Coruña) no se tuvo por presentado ningún recurso y se declaró firme el auto dictado, remitiendo exhorto al Registro Civil de T. para la práctica de la inscripción de rectificación.

5.- Tras solicitar un certificado literal de nacimiento de su esposo donde consta la rectificación acordada, la promotora comparece en el Registro Civil de S. y manifiesta que lo solicitado no era el cambio de nombre del inscrito sino la práctica de una anotación marginal en la que se hiciera constar que el mismo también es conocido por el nombre de Francisco-Abelardo y el segundo apellido de I.

6.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que emitió informe desfavorable. El encargado del Registro Civil de Ordes (A Coruña) emitió informe considerando que no se presentó recurso alguno contra el auto de 12 de mayo de 2008, de modo que éste devino firme y cualquier otra pretensión debe promoverse mediante un nuevo expediente

registral. El expediente fue remitido a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 92 a 95 de la Ley del Registro Civil (LRC); 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); y las Resoluciones de 3 de abril de 2003; 24-1ª de abril, 17-2ª de julio, 20-6ª de junio, 11-5ª de octubre de 2006; 10-3ª de enero y 10-1ª de mayo de 2007; y 18-4ª de febrero de 2009.

II.- Los promotores del expediente solicitaron la práctica de una anotación marginal en la inscripción de nacimiento de D. Francisco-Avelardo N. Y. para hacer constar que el mismo también es conocido con el nombre de Francisco-Abelardo y el segundo apellido de I., pues así figura en varios documentos e incluso en su inscripción de matrimonio. Sin embargo, el registro civil competente para resolver el expediente entendió que lo solicitado era una rectificación de error, de modo que se procedió a la práctica de una anotación marginal rectificando el nombre de "Avelardo" por "Abelardo" y el apellido "I." por "Y.". Contra esta actuación se interpone el presente recurso.

III.- Cabe apreciar una incongruencia entre lo solicitado inicialmente por la promotora con ratificación del interesado y lo resuelto por el Registro Civil de Ordes (A Coruña). Del escrito de iniciación del expediente se deduce que su presentación respondió al hecho de que, si bien el interesado consta inscrito con el segundo nombre de "Avelardo" y el segundo apellido de "Y.", lo cierto es que en muchos documentos se le identifica con el nombre de "Abelardo", por se ésta la grafía correcta de dicho nombre, y con el apellido "I.", debido a la frecuente confusión entre la manuscrita "y" mayúscula consignada en la inscripción de nacimiento original con una "i" también mayúscula. Sin embargo, el Registro Civil resolvió sobre la base incorrecta de que se pretendía una rectificación de nombre y segundo apellido, de modo que se procedió a rectificar el nombre de "Avelardo" por "Abelardo" y el apellido "I." por "Y.", cuando lo cierto es que el interesado nunca solicitó el cambio de nombre y el supuesto nuevo apellido consignado es el mismo con el que ya figuraba inscrito originalmente.

La congruencia supone un ajuste acorde entre la parte dispositiva de la resolución y las pretensiones de los interesados. En este caso se aprecia la existencia de una clara desviación entre la causa de pedir y la resolución dictada (cfr. arts. 16, 358-II R.R.C. y 218 L.E.C.) que, por otra parte, produce el efecto de cambiar el nombre al inscrito sin que éste haya prestado su consentimiento para ello, por lo que procede la revocación del auto dictado por la encargada del Registro Civil de Ordes (A Coruña) y la cancelación de la inscripción practicada, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento oportuno para que se dicte nuevo auto sobre la solicitud presentada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- La revocación del auto de 12 de mayo de 2008 del Registro Civil de Ordes y la cancelación de la inscripción practicada.

2º.- Retrotraer las actuaciones al momento oportuno para dictar nuevo auto sobre la solicitud realizada.

Madrid, 15 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Ordes (A Coruña).

III. NACIONALIDAD

III.1.- Adquisición originaria de la nacionalidad española

III.1.1.- Adquisición iure soli

Resolución de 18 de noviembre de 2010 (3ª)

III.1.1.-Declaración sobre nacionalidad española.

Es española "iure soli" la nacida en España hija de padres colombianos.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de El Ejido (Almería).

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de El Ejido (Almería) el 21 de Octubre de 2008, los ciudadanos colombianos J. y C. solicitaban la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción para su hija menor de edad, M., nacida en E. el 21 de Septiembre de 2008. Adjuntaban la siguiente documentación: certificación de nacimiento de la menor; certificado de empadronamiento; certificado emitido por el Consulado General de Colombia en M. sobre no inscripción de la menor; permisos de residencia y pasaportes de los padres y Libro de Familia.

2.- Una vez autorizados los promotores por Auto de 20 de Noviembre de 2008, presentaron nueva solicitud de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción el 23 de Enero de 2009.

3.- Previo informe favorable del Ministerio Fiscal el Encargado del Registro Civil de El Ejido (Almería) dictó auto el 17 de Febrero de 2009 denegando la solicitud de asiento marginal de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que la apatridia de la menor derivaba de la inacción de los padres que podrían inscribirla en cualquier momento; que la declaración de la nacionalidad española por aplicación del artículo 17.1 c) del Código Civil debía restringirse y que cabía presumir un fraude a la ley.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los interesados, estos presentaron un escrito con fecha de 6 de Abril de 2009 solicitando información sobre la validez de la resolución recurrida. El Ministerio Fiscal, por su parte, presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado recordando las Resoluciones dictadas por este Centro Directivo y en particular la Instrucción de 28 de Marzo de 2007, tras lo cual el Juez Encargado remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 12 y 17 del Código Civil (Cc.); 96 de la Ley del registro Civil (LRC); 335, 338 y 340 del Reglamento del Registro Civil (RRC); 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989; y las Resoluciones de 16-2ª de octubre y 7-4ª y 5ª de noviembre de 2002; 28-4ª de junio y 4-1ª de julio de 2003; 28-3ª de mayo y 23-1ª de julio de 2004; 30-4ª de noviembre y 7-2ª de diciembre de 2005; 14-3ª de

febrero y 20-1ª de junio de 2006; 17-4ª de enero de 2007, 10-5ª de diciembre de 2007; 11-7ª de junio y 10-6ª y 7ª de julio de 2008; 27-4ª de Enero de 2009.

II.- Plantea el recurso la cuestión de si tiene la nacionalidad española de origen una niña nacida en España el 21 de Septiembre de 2008, hija de padres colombianos nacidos en Colombia. La petición se funda en la atribución "iure soli" de la nacionalidad española establecida a favor de los nacidos en España de padres extranjeros cuando la legislación de ninguno de ellos atribuye al nacido una nacionalidad (cfr. art. 17.1.c) Cc). Por el Juez Encargado se dictó auto denegando la solicitud. Dicho auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Reiteradamente tiene establecido esta Dirección General, de acuerdo con el conocimiento adquirido de la legislación colombiana, que los hijos de colombianos nacidos en el extranjero no adquieren automáticamente por el solo hecho del nacimiento la nacionalidad colombiana, la cual solo puede adquirirse por un acto posterior (cfr. art. 96.2 de la Constitución Política de Colombia de 1991). Se da, por lo tanto, una situación de apatridia originaria en la cual la atribución de la nacionalidad española "iure soli" se impone. No ha de importar que el nacido pueda adquirir más tarde "iure sanguinis" la nacionalidad de sus progenitores porque este solo hecho no puede llevar consigo la pérdida de nacionalidad atribuida "ex lege" en el momento del nacimiento.

IV.- Tal conclusión, como también se ha dicho reiteradamente, se ve reforzada por la aplicación del artículo 7 de la Convención de los Derechos del Niño, en cuanto que establece que el niño tendrá desde su nacimiento derecho a adquirir una nacionalidad y que los Estados partes velarán por la aplicación de este derecho, "sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida".

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso.

2º.- Declarar con valor de simple presunción que la nacida es española de origen; la declaración se anotará al margen de la inscripción de nacimiento (cfr. art. 340 R.R.C).

Madrid, 18 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de El Ejido (Almería).

III.1.3.-Adquisición por Ley 52/2007-Memoria Histórica

Resolución de 12 de Noviembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

- 1.- Don J., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 26 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en V., L. (Cuba) en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 27 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 15 de mayo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 30 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 26 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de

los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 12 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 12 de Noviembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

1.- Don R., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre..

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en G., L. (Cuba) en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de mayo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 27 de junio de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra

parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 12 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 15 de noviembre de 2010 (1ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña I., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de septiembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Cuba) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 12 de diciembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 23 de diciembre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de septiembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 15 de noviembre de 2010 (2ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Don M., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 4 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en G. (Cuba) en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 6 de agosto de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 27 de agosto de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada 20 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I. de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 4 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado

el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 15 de noviembre de 2010 (5ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Don O., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 8 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de enero de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 19 de mayo de 2004, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 16 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 8 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº 2 y 19.nº 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 15 de noviembre de 2010 (6ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña E., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 7 de abril de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Cuba) en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de enero de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 19 de mayo de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 7 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional

séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 15 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 16 de noviembre de 2010 (4ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

- 1.- Don R., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 26 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1954, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de abril de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 25 de abril de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 30 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 26 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº 2 y 19.nº 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español

de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela del optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 16 de noviembre de 2010 (5ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Don M., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 30 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en La Habana (Cuba) en 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 23 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 9 de abril de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 30 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 16 de noviembre de 2010 (6ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Don D., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 1 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en La Habana (Cuba) en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre,

conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n° 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 23 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 9 de abril de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 1 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n° 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n° 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así

sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, procede desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 16 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 17 de noviembre de 2010 (5ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay)

HECHOS

1.- Don A., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo (Uruguay) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 27 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Montevideo (Uruguay) en 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 27 de septiembre de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 17 de octubre de 2005, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 9 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 27 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a

la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria: desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

Resolución de 17 de noviembre de 2010 (6ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay)

HECHOS

1.- Don J., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo (Uruguay) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 27 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Uruguay en 1961, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de mayo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 26 de mayo de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 27 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad

originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del

abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 17 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

Resolución de 18 de noviembre de 2010 (5ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay)

HECHOS

1.- Don H., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo (Uruguay) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 27 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero,

20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Uruguay en 1949, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 27 de agosto de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 28 de agosto de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 27 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española del abuelo del optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 18 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

Resolución de 18 de Noviembre de 2010 (6ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo

HECHOS

1.- Doña A., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en Uruguay en 1951, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 23 de diciembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 30 de diciembre de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 15 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que su abuelo fuera exiliado que perdió la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007

responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, procede desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 18 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

Resolución de 19 de Noviembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Central en Madrid

HECHOS

1.- Doña C., presenta escrito en el Registro Civil en Mataró a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Central, mediante resolución de fecha 7 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como española de origen a la nacida en C. (Uruguay) en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 22 de marzo de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 23 de marzo de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de febrero de 2004 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Central se dictó acuerdo el 7 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos,

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 19 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 19 de Noviembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

1.- Don A., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de noviembre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. en 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 22 de septiembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 2 de octubre de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de noviembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 18 de noviembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 19 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 19 de Noviembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Tánger.

HECHOS

1.- Doña F. presenta escrito en el Consulado de España en Tánger a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 20 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en T. en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de diciembre de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Tánger el 27 de diciembre de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 11 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 20 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, por oposición a la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 19 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Tanger.

Resolución de 19 de Noviembre de 2010 (5ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

HECHOS

1.- Don M., presenta escrito en el Consulado de España en Sao Paulo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 15 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. en 1966, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 8 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo el 30 de mayo de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 23 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 15 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 19 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

Resolución de 19 de noviembre de 2010 (6ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay)

HECHOS

1.- Doña A., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo (Uruguay) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 25 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. en 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n° 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de diciembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 15 de enero de 2009, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 25 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen ni sus abuelos fueron exiliados, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de los abuelos de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón el nº 2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 19 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

Resolución de 19 de noviembre de 2010 (7ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Don C., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 3 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 21 de mayo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 3 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra

parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 19 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 19 de noviembre de 2010 (8ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Don J., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 17 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. en 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 17 de mayo de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 4 de agosto de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 17 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 19 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 19 de noviembre de 2010 (9ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña Y., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 17 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. en 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 17 de mayo de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 4 de agosto de 2006, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de junio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 17 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos,

desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº 2 y 19.nº 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos

previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 19 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 19 de noviembre de 2010 (10ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay)

HECHOS

1.- Doña G., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo (Uruguay) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 2 de diciembre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. en 1956, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 18 de agosto de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo (Uruguay) el 20 de agosto de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 2 de diciembre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen ni sus abuelos fueron exiliados, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de

una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento de la madre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón el nº 2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesario para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 19 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo (Uruguay).

Resolución de 23 de Noviembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 7 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. (Uruguay) en 1956, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen

derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de octubre de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 14 de noviembre de 2005, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 7 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieron la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados

extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20 nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de los abuelos, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de los abuelos de la optante, no resulta, no obstante la documentación presentada, acreditada la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 23 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Montevideo.

Resolución de 23 de Noviembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Montevideo.

HECHOS

- 1.- Don H., presenta escrito en el Consulado de España en Montevideo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007, Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 7 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en M. (Uruguay) en 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 28 de octubre de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Montevideo el 14 de noviembre de 2005, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 7 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, ni acogerse al apartado segundo de la misma Disposición al no haber acreditado que sus abuelos fueran exiliados que perdieron la nacionalidad española como consecuencia de su exilio, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de españoles de los abuelos del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de los abuelos, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de los abuelos del optante, no resulta, no obstante la documentación presentada, acreditada la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 23 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Montevideo.

Resolución de 23 de Noviembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Miami.

HECHOS

1.- Don M., presenta escrito en el Consulado de España en Miami a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 28 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1953, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 17 de agosto de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 17 de septiembre de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 28 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el/ solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 23 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular en Miami.

Resolución de 23 de Noviembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don O., presenta escrito en el Registro Civil Central a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Central, mediante resolución de fecha 20 de julio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Central como español de origen al nacido en S. (Cuba) en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre,

conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 26 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 13 de abril de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 10 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil Central se dictó acuerdo el 20 de julio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así

sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 23 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil Central.

Resolución de 24 de Noviembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina)

HECHOS

- 1.- Doña S., presenta escrito en el Consulado de España en Córdoba a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Argentina) en 1957, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba (Argentina) el 5 de mayo de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 23 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

.VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no resulta acreditada la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba.

Resolución de 24 de Noviembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina)

HECHOS

1.- Doña R., presenta escrito en el Consulado de España en Córdoba a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Argentina) en 1961, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba (Argentina) el 5 de mayo de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 23 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución,

la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no resulta acreditada la pérdida o renuncia de la misma

como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba.

Resolución de 24 de Noviembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina)

HECHOS

1.- Don J., presenta escrito en el Consulado de España en Córdoba a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Argentina) en 1958, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba (Argentina) el 5 de mayo de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 23 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no resulta acreditada la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 24 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina)

Resolución de 24 de Noviembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina)

HECHOS

1.- Don D., presenta escrito en el Consulado de España en Córdoba a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Argentina) en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n.º1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Córdoba (Argentina) el 5 de mayo de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 23 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no resulta acreditada la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada

Madrid, 24 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Córdoba (Argentina).

Resolución de 25 de noviembre de 2010 (1ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia)

HECHOS

1.- Doña I., presenta escrito en el Consulado de España en Bogotá (Colombia) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 4 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en P. en 1967, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de abril de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia) el 21 de abril de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 4 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 25 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

Resolución de 25 de noviembre de 2010 (2ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia)

HECHOS

1.- Don L., presenta escrito en el Consulado de España en Bogotá (Colombia) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 4 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en P. en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la

cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n° 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de abril de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Bogotá (Colombia) el 21 de abril de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de julio de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 4 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n° 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n° 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.n°2 y 19.n°2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el

nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de español del abuelo del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento del abuelo, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española del abuelo del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 25 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

Resolución de 25 de noviembre de 2010 (3ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

- 1.- Don C., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 14 de agosto de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en Cifuentes, L. en 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 29 de septiembre de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 17 de octubre de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de agosto de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 14 de agosto de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 25 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 25 de noviembre de 2010 (4ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 5 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. en 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 19 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 5 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 25 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 25 de noviembre de 2010 (5ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

- 1.- Doña B., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 5 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. en 1965, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 19 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 19 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 5 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de

los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 25 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 26 de noviembre de 2010 (1ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Don O., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 3 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. en 1957, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 23 de abril de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 22 de agosto de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 3 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 26 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 26 de Noviembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Bogota

HECHOS

- 1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado de España en Bogota a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 30 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B. (Colombia) en 1960, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 5 de agosto de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Bogota el 11 de agosto de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 30 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa,

es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón, el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 26 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 26 de Noviembre de 2010 (3ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá

HECHOS

1.- Doña M. presenta escrito en el Consulado de España en Bogotá a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 30 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1ª y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en B. (Colombia) en 1968, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 5 de agosto de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Bogotá el 11 de agosto de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 30 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa

o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela de la optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad

española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre de la interesada, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de "iure sanguinis" como el español. Por esta razón, el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 26 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 26 de Noviembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá

HECHOS

1.- Don M., presenta escrito en el Consulado de España en Bogotá a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 30 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en B. (Colombia) en 1959, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 5 de agosto de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Bogotá el 11 de agosto de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad.

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de septiembre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó acuerdo el 30 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El acuerdo apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, hay que decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no se ha acreditado la nacionalidad española de la abuela del optante, debiéndose tener en cuenta además que la sola mención de esta nacionalidad española respecto a la abuela en la inscripción de nacimiento del padre del interesado, no cubierta por la fe pública registral (cfr. arts. 41 L.R.C y 12 R.R.C.), no constituye prueba plena de tal extremo en un sistema de “iure sanguinis” como el español. Por esta razón, el nº2 del apartado V de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 incluye entre la documentación necesaria para el ejercicio de la opción concedida a los nietos de abuelo o abuela española la certificación literal de nacimiento de estos últimos. Por lo demás, tampoco se ha acreditado la pérdida o renuncia de la nacionalidad española como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución apelada.

Madrid, 26 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.
Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 29 de Noviembre de 2010 (1ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo

HECHOS

1.- Doña P., presenta escrito en el Consulado de España en Sao Paulo a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 5 de febrero de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Brasil) en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 26 de febrero de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en Sao Paulo el 29 de febrero de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 13 de enero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó resolución el 5 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- La resolución apelada basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, ni acredita la condición de exiliada de su abuela, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española

de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Sao Paulo.

Resolución de 29 de Noviembre de 2010 (2ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

- 1.- Doña L., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 25 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. (Cuba) en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 10 de diciembre de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 3 de marzo de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 2 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 25 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de

los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 29 de Noviembre de 2010 (3ª)

II.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 19 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. (Cuba) en 1969, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 11 de septiembre de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 12 de marzo de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 22 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 19 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los

supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 29 de Noviembre de 2010 (4ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 22 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Cuba) en 1983, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 2 de febrero de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 11 de febrero de 2004, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 22 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (5ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña G., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. en 1953, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 24 de septiembre de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 3 de octubre de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 23 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado

el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (6ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña Z., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 20 de abril de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en P. en 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 14 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 7 de marzo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 1 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 20 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (7ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña A., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 21 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de julio de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 24 de agosto de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 24 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 21 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (8ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña A., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 18 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. en 1962, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 9 de abril de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 1 de junio de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 3 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 18 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado

el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (9ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de febrero de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 27 de febrero de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º y 19.º del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (10ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña L., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 29 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. en 1960, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 13 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 12 de septiembre de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 7 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 29 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela de la optante, así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (11ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña B., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 5 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 2 de mayo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 5 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado

el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela de la optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (12ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña S., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 29 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2

de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. en 1975, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 29 de enero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 22 de febrero de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 29 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (13ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

- 1.- Doña D., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 12 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. en 1988, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 12 de febrero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 10 de abril de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 17 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo

perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de

los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (14ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña G., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 6 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en C. en 1947, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 n° 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 31 de enero de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 13 de febrero de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 5 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 6 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.n° 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.n° 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de

una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles "de origen") de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de "nacionalidad española de origen" pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que "este derecho también se reconocerá" a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el "derecho" a que se refiere es el del optar por la "nacionalidad española de origen". Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I "el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007".

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (15ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima,

y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 5 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en M. en 1988, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre de la interesada tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 16 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 2 de mayo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 14 de abril de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 5 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (16ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña M., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 27 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L., en 1970, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 4 de mayo de 2007, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 27 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela de la optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de Noviembre de 2010 (17ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

1.- Doña R., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 11 de junio de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en S. (Cuba) en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 9 de julio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 6 de agosto de 2003, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 11 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado

el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela de la optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

Resolución de 29 de Noviembre de 2010 (18ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

1.- Don A., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 7 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2

de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1986, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 25 de enero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 30 de agosto de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 26 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 7 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

Resolución de 29 de Noviembre de 2010 (19ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

1.- Don L., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 10 de febrero de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1963, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 23 de abril de 2008 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 30 de mayo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de febrero de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 10 de febrero de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

Resolución de 29 de Noviembre de 2010 (20ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

1.- Don J., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 12 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. (Cuba) en 1955, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 11 de abril de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 20 de enero de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º2 y 19.º2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley

52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

Resolución de 29 de Noviembre de 2010 (21ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

1.- Don R., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66,

68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1981, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de abril de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 10 de septiembre de 2004, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

Resolución de 29 de Noviembre de 2010 (22ª)

III.1.3.- Opción a la nacionalidad española.

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana

HECHOS

1.- Don A. presenta escrito en el Consulado de España en La Habana a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 23 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II.- Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en C. (Cuba) en 1972, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 30 de abril de 2004 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana el 10 de septiembre de 2004, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 23 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.nº2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.nº3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.nº2 y 19.nº2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (23ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.nº 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Don Y., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 26 de marzo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el

ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (24ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Don P., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 13 de abril de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la

Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. en 1979, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 15 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 26 de marzo de 2008, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 12 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 13 de abril de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (25ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Don C., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 25 de marzo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. en 1956, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 12 de marzo de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 23 de mayo de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 18 de marzo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 25 de marzo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para

los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela del optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (26ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Don L., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta

especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 9 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. en 1964, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 21 de febrero de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 27 de febrero de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 21 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 9 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI.- Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela de la solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley

52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, aun cuando la certificación literal de nacimiento de la abuela, bajo ciertas condiciones, pudiera ser utilizada para la acreditación de la nacionalidad española de la abuela de la optante, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión de la recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (27ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Doña N., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 29 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por la interesada según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificada la interesada, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2

de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como española de origen a la nacida en L. en 1976, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual “1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional”.

En este caso la madre de la interesada tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española “b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 29 de enero de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 22 de febrero de 2008, fecha en la que la recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 6 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 29 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que la solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevinida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre de la ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora de la optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (28ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

- 1.- Don H., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .
- 2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 27 de mayo de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.
- 3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.
- 4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. en 1977, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 20 de marzo de 2007 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 4 de mayo de 2007, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 4 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 27 de mayo de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o

madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de

la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (29ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Don G., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su madre .

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 30 de octubre de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en S. en 1973, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso la madre del interesado tiene la condición de española por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España", opción que fue documentada en acta suscrita el 9 de julio de 2003 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 6 de agosto de 2003, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 20 de octubre de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 30 de octubre de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su madre no fue española de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas "cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español", derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra

parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española la madre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.º 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso la progenitora del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.º 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (30ª)

III.1.3.-Opción a la nacionalidad española

No tienen derecho a optar a la nacionalidad española de origen por el apartado primero de la Disposición adicional séptima los hijos de padre o madre que no hubiere sido originariamente español, y que (el padre o la madre) hubieren adquirido anteriormente la nacionalidad española no de origen por la vía del artículo 20.º 1.b) del Código civil en su redacción dada por la Ley 36/2002.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra la resolución del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba)

HECHOS

1.- Don T., presenta escrito en el Consulado de España en La Habana (Cuba) a fin de optar a la nacionalidad española en virtud de la Ley 52/2007 Disposición adicional séptima, y adjunta especialmente en apoyo de su solicitud como documentación: certificado literal de nacimiento propio y certificado de nacimiento de su padre.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular, mediante resolución de fecha 12 de junio de 2009 deniega lo solicitado por el interesado según lo establecido en su Instrucción de 4 de noviembre de 2008 del Ministerio de Justicia.

3.- Notificado el interesado, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado contra la resolución denegatoria de su solicitud antes citada.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular emite su informe preceptivo y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la Disposición transitoria tercera de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, el artículo único de la Ley 15/1993, de 23 de diciembre; la Disposición transitoria primera de la Ley 29/1995, de 2 de noviembre; los artículos 20 del Código civil; 15, 16, 23 y 67 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85 y 232 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 4 de noviembre de 2008, y las Resoluciones, entre otras, de 7-2ª de octubre de 2005; 5-2ª de enero, 10-4ª de febrero, 20-5ª de junio de 2006; y 21-2ª de febrero, 16-4ª de marzo, 17-4ª de abril, 16-1º y 28-5ª de noviembre de 2007; y 7-1ª de febrero de 2008.

II. Se ha pretendido por estas actuaciones inscribir en el Registro Civil Consular como español de origen al nacido en L. en 1945, en virtud del ejercicio de la opción prevista por el apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conforme a la cual "1. Las personas cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español podrán optar a la nacionalidad española de origen si formalizan su declaración en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente disposición adicional".

En este caso el padre del interesado tiene la condición de español por haberla adquirido en virtud del ejercicio del derecho de opción reconocido por el artículo 20 nº 1, b) del Código civil, en su redacción dada por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, conforme al cual tienen derecho a optar por la nacionalidad española "b) Aquellos cuyo padre o madre hubiera sido

originariamente español y nacido en España”, opción que fue documentada en acta suscrita el 11 de abril de 2005 e inscrita en el Registro Civil Consular de España en La Habana (Cuba) el 20 de enero de 2006, fecha en la que el recurrente era ya mayor de edad .

La solicitud de opción cuya inscripción ahora se pretende fue formalizada el 27 de mayo de 2009 en el modelo normalizado del Anexo I de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008 al amparo de lo previsto en su directriz segunda. Por el Encargado del Registro Civil se dictó auto el 12 de junio de 2009, denegando lo solicitado.

III.- El auto apelado basa su denegación en que el solicitante no puede ejercer la opción del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, dado que su padre no fue español de origen, posición que comparte el Ministerio Fiscal en su informe.

IV.- El apartado 1 de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, concede un derecho de opción a la nacionalidad española a aquellas personas “cuyo padre o madre hubiese sido originariamente español”, derecho que habrá de formalizarse en el plazo perentorio señalado en la propia Disposición. Se exige, pues, que el progenitor del optante no sólo tenga la nacionalidad española, sino que ostente dicha nacionalidad en su modalidad de originaria.

Hay que recordar que nuestro Ordenamiento jurídico ha venido distinguiendo dos modalidades de nacionalidad española en cuanto a los títulos de su adquisición o atribución y, parcialmente, en cuanto a los efectos que produce: la nacionalidad originaria y la nacionalidad derivativa o no de origen. Tal distinción estaba asentada en la consideración de que la nacionalidad originaria, a diferencia de la derivativa o sobrevenida, se adquiría de modo automático sin intervención alguna de la voluntad del interesado en el proceso o *iter* jurídico de su atribución, la que se produce *ope legis* desde el mismo momento del nacimiento o, por ser más precisos, desde que el nacido adquiere personalidad jurídica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 de nuestro Código civil.

Esta distinción hoy se mantiene en cuanto determinativa de dos modalidades o categorías de nacionalidad, en función de su respectivo título de adquisición y generadora de ciertos efectos jurídicos diferenciados. Así los españoles de origen no pueden ser privados de la nacionalidad española (artículos 11.º 2 de la Constitución y 25 del Código civil), disponiendo, por otra parte, de un régimen distinto privilegiado de conservación de la nacionalidad española en los supuestos de adquisición de la nacionalidad de aquellos países especialmente vinculados con España, según resulta de lo establecido en el artículo 11.º 3 de la Constitución española y 24 del Código civil.

Sin embargo, otros rasgos tradicionales de la distinción entre la nacionalidad originaria y la no originaria han desaparecido o han variado en la actualidad. En efecto, el régimen legal vigente en España sobre la nacionalidad contempla supuestos en los que la nacionalidad española originaria no se adquiere desde el nacimiento, siendo necesaria una expresa y formal declaración de voluntad del interesado para adquirirla, así como el cumplimiento de una serie de requisitos materiales y formales para que la adquisición sea válida, en particular los establecidos en el artículo 23 del Código civil.

Por ello la adquisición de la nacionalidad española no opera en estos casos (aunque se trate de casos de españoles “de origen”) de modo automático, ni desde la fecha del nacimiento. Así sucede, por ejemplo, en los casos previstos en los artículos 17.º 2 y 19.º 2 del Código civil, esto es, en los supuestos en que la determinación de la filiación respecto de un español o el nacimiento en España se producen después de los dieciocho años y en el de los adoptados extranjeros mayores de dieciocho años. Igualmente la nacionalidad española a que da lugar el ejercicio de las opciones previstas por la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007 responde a esta última modalidad de “nacionalidad española de origen” pero sobrevenida, a que hemos hecho referencia. Así resulta del apartado 1, y

así debe entenderse también para los nietos de españoles a que se refiere su apartado 2 al prever que “este derecho también se reconocerá” a las personas que en el mismo se mencionan, debiendo interpretarse que el “derecho” a que se refiere es el del optar por la “nacionalidad española de origen”. Precisamente en este carácter se cifra una de las principales diferencias entre las citadas opciones de la Ley 52/2007 y la que se contempla para los hijos de español de origen y nacido en España en la letra b) del nº 1 del artículo 20 del Código civil, por la que accedió a la ciudadanía española el padre del ahora recurrente. Como señala la Instrucción de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2008 en su apartado I “el derecho de opción regulado en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil da lugar a la adquisición de la nacionalidad derivativa, es decir, no confiere la cualidad de español de origen, como sí ocurre en los dos supuestos regulados en la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007”.

V.- En el presente caso el progenitor del optante ostenta la nacionalidad española con carácter derivativo y no de forma originaria por haberla adquirido en virtud del ejercicio de la opción prevista en el artículo 20.nº 1.b) del Código civil, por lo que no se cumple uno de los requisitos esenciales del apartado primero de la Disposición adicional séptima de la Ley 52/2007.

VI .Finalmente, en cuanto a la alegación realizada en el escrito de recurso relativa a la condición de española de la abuela del solicitante, basta decir que, al no haberse solicitado el ejercicio de la opción por el apartado segundo de la Disposición Adicional séptima de la Ley 52/2007 (la cual debe formalizarse a través del modelo normalizado incorporado al Anexo II de la Instrucción de 4 de noviembre de 2008), la alegación resulta ahora extemporánea (cfr. art. 358-II R.R.C.). Por otro lado, no consta ni se ha acreditado en modo alguno la nacionalidad española de la abuela del optante., así como tampoco la pérdida o renuncia de la misma como consecuencia del exilio, en la forma y mediante los documentos previstos en el apartado V de la citada Instrucción, por lo que tampoco puede prosperar la pretensión del recurrente por esta vía.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

III.2.- Consolidación de la nacionalidad española

III.2.1.- Competencia

Resolución de 2 de Noviembre de 2010 (1ª)

III.2.1.- Competencia.

El Juez Encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del Padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de J.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 28 de Mayo de 2008, el ciudadano marroquí S. solicitaba la adquisición declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en Sahara cuando era territorio español. Adjuntaba la siguiente documentación: fotocopia del pasaporte marroquí; certificados de concordancia de nombres y parentesco; fotocopia del Libro de Familia; poder notarial dado a su representante. Posteriormente, el interesado aportó un certificado de empadronamiento en J., de fecha de 3 de Junio.

2.- A la vista del certificado aportado, la Encargada del Registro Civil de C., previo informe del Ministerio Fiscal, dictó auto de 21 de Octubre de 2008 declarando la incompetencia de ese Registro Civil y dando traslado al de J.

3.- Recibido el expediente, la Juez Encargada del Registro Civil de J. requirió a la Policía Local que informase sobre si el domicilio señalado era el domicilio habitual del interesado. De dicho oficio se envió copia a este, resultando desconocido en la dirección indicada. El informe de la Policía señaló que el promotor causó baja en el censo por alta en otro municipio el 10 de Noviembre de 2008.

4.- La Encargada del Registro Civil, tras recabar informe del Ministerio Fiscal instando el rechazo de la solicitud por incompetencia, dictó auto el 24 de Febrero de 2009 declarando el archivo del expediente por falta de competencia territorial al no constar acreditado el domicilio indicado por el interesado.

5.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando diversas respuesta oficiales remitidas a la dirección indicada en el escrito de solicitud, nuevo certificado de empadronamiento (reflejando como fecha de alta el día siguiente a la notificación) y designación de abogado de oficio en la que consta dicho domicilio, anterior a la fecha de baja citada anteriormente.

6.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró ajustada a Derecho la Resolución recurrida. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007 y 14-6ª de octubre de 2008; 19-7ª de Junio de 2009; 16-1ª de Marzo de 2010.

II.- El interesado solicitó ante el Registro Civil de C. la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en El Sahara en el año 1976 y cumplir los requisitos establecidos. La Encargada del Registro Civil de J., habiendo recibido el traslado de las actuaciones, y tras solicitar y obtener informes acerca de la residencia efectiva del solicitante, dictó auto el 24 de Febrero de 2009 declarando la incompetencia territorial de dicho registro por no estar acreditado el domicilio del interesado en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se plantea en el presente recurso es la posible divergencia entre el domicilio real del interesado y el declarado por el mismo en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del Registro Civil en los expedientes de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción. Siendo esto así,

deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias y, en ese sentido, la Encargada del Registro Civil de J. solicitó informe a la Policía Local.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 C.c.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente

caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas, obrando informe de la Policía Local que ha comprobado que el interesado no residía en el domicilio que había hecho constar ya que en el padrón municipal aparece la baja del interesado el 10 de Noviembre de 2008. Ello, unido a que el alta que consta en el nuevo certificado aportado es del día siguiente a la notificación del auto, y a que una de las notificaciones enviada por correo certificado no fue ni recibida ni retirada, llevan a concluir que el domicilio señalado no tiene las condiciones requeridas de habitualidad y permanencia.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 2 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de J.

Resolución de 2 de Noviembre de 2010 (4ª)

III.2.1.-Competencia.

El Juez Encargado puede y debe declararse incompetente para la actuación registral instada cuando llegue a la convicción de la inexactitud del Padrón municipal respecto de la persona que promueve el expediente registral ante el Registro Civil cuya competencia depende del domicilio del promotor al que se refiere la inexactitud.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de T.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de T. el 25 de Febrero de 2008, la ciudadana argelina A. solicitaba la adquisición declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en Sahara cuando era territorio español. Citada para el 11 de Septiembre de 2008, en dicha comparecencia la interesada se ratificó y adjuntó la siguiente documentación: fotocopia del pasaporte argelino; certificado negativo de inscripción en los Registros Cheránicos; fotocopias de documentos de identidad bilingües de los padres; documento de identidad expedido por la República Árabe Saharaui Democrática; certificados de ciudadanía saharauí, de nacimiento, de concordancia de nombres y de residencia en los campamentos de refugiados; certificado de empadronamiento, en el que aparece empadronada desde el 18 de Febrero de 2008.

2.- Tras recibir confirmación de la expedición de los Documentos de Identidad aportados, el 28 de Octubre del mismo año el Juez Encargado solicitó a la Dirección General de la Policía y Guardia Civil, a través de la Comisaría Local de T., que averiguase si la promotora residía efectivamente en el domicilio que indicaba.

3.- El Inspector Jefe de la Comisaría Local de T. informó de que una vez presentada la Policía Nacional en el domicilio indicado por la interesada se había podido comprobar que la promotora no residía en esa dirección.

4.- El Encargado del Registro Civil dictó auto el 17 de Noviembre de 2009 declarando el archivo del expediente por falta de competencia territorial al no constar acreditado el domicilio indicado por el interesado.

5.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que se encontraba en C. con motivo de un tratamiento médico y aportando certificado de empadronamiento en C. en el que consta alta de 4 días antes de la presentación del recurso. Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró que el Auto era conforme a Derecho. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 40 del Código Civil (CC); 50 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC); 95 y 97 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones 11-4ª y 12-1ª de enero y 12-4ª de diciembre de 2007 y 14-6ª de octubre de 2008; 19-7ª de Junio de 2009; 16-1ª de Marzo de 2010.

II.- La interesada solicitó ante el Registro Civil de T. la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española, al haber nacido en Sahara en el año 1962 y cumplir los requisitos establecidos. El Encargado del Registro Civil, tras solicitar y obtener informes acerca de la residencia efectiva de la solicitante, dictó auto el 17 de Noviembre de 2009 declarando incompetencia territorial de dicho registro por no estar acreditado el domicilio de la interesada en su demarcación. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La cuestión que se plantea en el presente recurso es la posible divergencia entre el domicilio real de la interesada y el declarado por la misma en su solicitud, toda vez que dicha circunstancia es la que determina la competencia territorial del Registro Civil en los expedientes de declaración de nacionalidad con valor de simple presunción. Siendo esto así, deben disiparse las dudas posibles sobre su veracidad mediante la práctica de las diligencias de investigación y comprobación que fuesen necesarias y, en ese sentido, el Encargado del Registro Civil de T. solicitó informe a la Comisaría de la Policía Nacional en ese municipio.

IV.- Hay que recordar, en relación con el concepto de domicilio y el valor probatorio de los certificados de empadronamiento, que el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, dispone en su número 1 que “El padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. Además se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente. Ahora bien, tal carácter se declara y reconoce legalmente para “todos los efectos administrativos”, pero sólo para ellos. Por tanto, la certificación del padrón municipal no está contemplada ni como prueba exclusiva del domicilio, ni como prueba privilegiada del mismo fuera del ámbito administrativo.

Por su parte, el concepto de domicilio a efectos civiles, que es el que se ha de entender invocado por la legislación del Registro Civil, en general, y por el artículo 355 del Reglamento del Registro Civil, en particular, se encuentra definido en el artículo 40 del Código civil, conforme al cual “el domicilio de las personas naturales es el de su residencia habitual”, esto es, el lugar en el que la persona vive con cierta permanencia y que se presume para el futuro. La prueba de la residencia habitual constitutiva del domicilio en el ámbito civil es libre, salvo que alguna norma especial exija una modalidad de prueba determinada o exima de pruebas complementarias acreditando el domicilio por ciertos medios.

Esto es lo que sucede en el ámbito del Registro Civil en casos concretos: a) así, el artículo 336.3 dispone que “el domicilio de los apátridas se acreditará por certificación municipal o información testifical”; b) el artículo 68 párrafo tercero del Reglamento del Registro Civil, por su parte, a los efectos de aplicar la previsión del artículo 16, párrafo segundo, de la Ley del Registro Civil, establece que el domicilio del progenitor o progenitores legalmente conocidos

se justificará “por exhibición de los documentos nacionales de identidad oportunos o, en su defecto, por certificación del padrón municipal”.

V.- En consecuencia, se aprecia que ni la prueba de la certificación del padrón municipal es exclusiva ni viene exigida fuera de los singulares casos citados por la legislación del Registro Civil, por lo que revive la regla general en el ámbito civil de que la residencia habitual puede acreditarse a través de cualquier otro medio admitido en derecho, correspondiendo al encargado del Registro Civil y, en su caso, a los tribunales la valoración libre de los datos que hayan sido aportados: tener en el lugar establecimiento mercantil, tener casa abierta, actas notariales, censo electoral y, en sentido contrario, carecer de casa abierta, informes policiales adversos, ausencia de visados o permisos de residencia -no de mera estancia- respecto de los extranjeros, etc. (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1948 y 23 de junio de 1952, entre otras). Téngase en cuenta que el domicilio como lugar de ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones (art. 40 C.c.) puede fijarse arbitrariamente por los interesados dando lugar a supuestos de fraude de ley, especialmente facilitado por el hecho de que la inscripción en el padrón municipal tiene lugar por simple declaración del interesado sin verificación fehaciente por parte de la Administración de la realidad de tal declaración (cfr. art. 15 de la Ley de Bases de Régimen Local).

VI.- Por ello, como se ha dicho, el juez encargado debe, en caso de duda, investigar la veracidad del domicilio y comprobar si en éste concurren las notas de estabilidad y permanencia que lo cualifican como residencia habitual a la vista de la fecha del empadronamiento. Ello supone la práctica de las diligencias que sean necesarias para comprobar la realidad del domicilio del interesado que consta en el certificado de su empadronamiento y, según el resultado, bien declare su falta de competencia para conocer y resolver el expediente si llega a la convicción de la inexactitud del contenido del padrón municipal, bien, en caso afirmativo, continúe la tramitación del expediente con la práctica de las diligencias que procedan. En el presente caso esas diligencias han sido requeridas y practicadas, obrando informe de la Policía Nacional que ha verificado in situ que la interesada no residía en el domicilio que había hecho constar en el padrón municipal, por lo que debe confirmarse el Auto recurrido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la desestimación del recurso y la confirmación del auto apelado

Madrid, 2 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr.. Juez Encargado del Registro Civil de T.

Resolución de 3 de Noviembre de 2010 (2ª)

III. 2.- Consolidación de la nacionalidad española.

No es aplicable el artículo 18 del Código civil cuando no se acredita que la promotora hubiera residido en el Sahara durante el plazo de vigencia del Real Decreto 2258/1976, de 10 de agosto, ni hubiera poseído y utilizado la nacionalidad durante diez años.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de L.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de LI. el 24 de Septiembre de 2008, L. nacida en A. (Sahara) en el año 1960 solicitaba el reconocimiento de la nacionalidad

española por haber nacido y vivido en el Sahara cuando éste era territorio sometido a administración española. Adjuntaba, entre otros, los siguientes documentos: permiso de residencia; tarjeta sanitaria; recibo de MINURSO; certificado de concordancia de nombres; inscripción de nacimiento en los Registros Cheránicos; Libro de Escolaridad; certificado de matrimonio y fichas de identidad de los padres; documentación relativa a su padre; certificado de empadronamiento.

2.- Ratificada la interesada y previo informe desfavorable del ministerio fiscal la Encargada dictó auto el 26 de Enero de 2009 denegando la nacionalidad española con valor de simple presunción por considerar que no quedaba probada, por una parte, la filiación de la interesada, vistas las contradicciones presentes en los diferentes escritos, y por otra no estaba acreditada la residencia en el Sahara durante el plazo de vigencia del RD 2258/1976, de 10 de agosto, ni había estado en posesión de la nacionalidad española durante 10 años.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado argumentando que los requisitos concurrían en el caso de la interesada y aportando como nuevas pruebas el pasaporte marroquí y certificado del Delegado del Frente Polisario para C.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio Fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto atacado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 del Código civil; 96 de la Ley del Registro Civil; 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil; la Ley 40/1975, de 19 de noviembre; el Decreto 2258/1976, de 10 de agosto; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y las resoluciones, entre otras, de 9-1ª de septiembre, 20-2ª y 4ª y 22-5ª de diciembre de 2006; 12-3ª y 4ª de enero, 10 de febrero, 5-2ª de marzo, 21 de abril, 21-6ª de mayo, 11-1ª de junio y 20-2ª de diciembre de 2007; 3-1ª, 28-1ª y 29-3ª de enero, 22-5ª y 29-6ª de febrero, 3-2ª y 4ª de marzo y 25-3ª y 4ª de noviembre de 2008, 2-4ª de Marzo de 2009, 16 (3ª) de Junio de 2009 y 22-3ª de Marzo de 2010.

II.- La promotora, mediante escrito presentado en el Registro Civil de L. solicitó la declaración de su nacionalidad española con valor de simple presunción por haber nacido en 1960 en el territorio del Sahara y cumplir los requisitos establecidos en el artículo 18 Cc. La Encargada del registro dictó auto denegando la petición de la interesada, siendo dicho auto el que constituye el objeto del presente recurso.

III.- Según el artículo 18 del Código Civil la nacionalidad española puede consolidarse si se posee y utiliza durante diez años, con buena fe y sobre la base de un título inscrito en el Registro Civil que después es anulado. La vía registral para comprobar esta consolidación es el expediente de declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción (cfr. art. 96-2º L.R.C. y 338 R.R.C.), que decide en primera instancia el encargado del Registro Civil del domicilio (cfr. art. 335 R.R.C.).

IV.- En principio, los nacidos en el territorio del Sahara cuando éste era posesión española no eran propiamente nacionales españoles, sino sólo súbditos de España que se beneficiaban de la nacionalidad española, por más que de algunas disposiciones anteriores al abandono por España de ese territorio pudiera deducirse otra cosa. El principio apuntado es el que se desprende necesariamente de la Ley de 19 de noviembre de 1975, porque sólo así cobra sentido que a los naturales del Sahara se les concediera en ciertas condiciones la oportunidad de optar a la nacionalidad española en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor del Decreto 2258/76.

V.- En efecto, hay que recordar que el origen de las dificultades jurídicas relacionadas con la situación de ciertos naturales del Sahara en relación con el reconocimiento de su eventual nacionalidad española se encuentra en las confusiones creadas por la legislación interna promulgada para la antigua colonia del llamado Sahara español en el período histórico precedente a la «descolonización» llevada en su día por España, y ello al margen de la calificación objetiva que mereciera el territorio del Sahara en relación con el territorio metropolitano, según el Derecho Internacional. En concreto, y por la trascendencia que por la vía del “ius soli” tiene el nacimiento en España a los efectos de atribuir en concurrencia con determinados requisitos la nacionalidad española, se ha planteado la cuestión primordial de decidir si aquella antigua posesión española entra o no en el concepto de “territorio nacional” o “territorio español”.

Para situar en perspectiva el tema hay que recordar algunos antecedentes. La cuestión es compleja, ya que una de las cuestiones más debatidas y oscuras de la teoría general del Estado es precisamente la naturaleza de su territorio, hasta el punto de que no es frecuente hallar en la doctrina científica una explicación sobre la distinción entre territorio metropolitano y territorio colonial. Sobre tal dificultad se añade la actitud cambiante de la política colonial como consecuencia de lo mutable también de las relaciones internacionales, caracterización a la que no ha podido sustraerse la posición española en África ecuatorial y occidental, y que se hace patente a través de una legislación que sigue, como ha señalado el Tribunal Supremo, un itinerario zigzagueante integrado por tres etapas fundamentales: a) en un primer momento dichos territorios se consideraron simplemente colonias; b) vino luego la fase de provincialización durante la que se intenta su asimilación a la metrópoli; c) por último, se entra en la fase de descolonización, que reviste la forma de independencia en Guinea Ecuatorial, de cesión o retrocesión en I. y de autodeterminación en el Sahara.

Pues bien, la etapa de la «provincialización» se caracterizó por la idea de equiparar aquel territorio del Sahara, no obstante sus peculiaridades, con una «provincia» española, y, por ello, se llegó a considerarlo como una extensión del territorio metropolitano, equiparación que ha dado pie a dudas sobre un posible corolario derivado del mismo, consistente en el reconocimiento a la población saharauí de su condición de nacionales españoles. En apoyo de tal tesis se citan, entre otras normas, la Ley de 19 abril 1961 que estableció «las bases sobre las que debe asentarse el ordenamiento jurídico de la Provincia del Sahara en sus regímenes municipal y provincial». Con esta norma se pretendía hacer manifiesta la equiparación de los «stati» entre «españoles peninsulares» y «españoles nativos». Es importante destacar que como manifestación de esta posición España negó inicialmente al Secretariado General de la ONU información sobre «los territorios no autónomos» (1958 y 1959).

No obstante, el acatamiento de las exigencias que imponía el orden jurídico público internacional y, especialmente, la doctrina sobre «descolonización» de la ONU (incorporada a la Resolución 1514 XV, Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 14 de diciembre de 1960, conocida como Carta Magna de descolonización), condujeron al reconocimiento por el Gobierno español del «hecho colonial» y, por tanto, a la diferenciación de «territorios», puesto, finalmente, de relieve, con rotunda claridad, por la Ley de 19 noviembre 1975 de «descolonización» del Sahara cuyo preámbulo expresa «que el Estado Español ha venido ejerciendo, como potencia administradora, plenitud de competencias sobre el territorio no autónomo del Sahara, que durante algunos años ha estado sometido en ciertos aspectos de su administración a un régimen peculiar con analogías al provincial y que nunca -recalcaba- ha formado parte del territorio nacional».

VI.- Es cierto que para un supuesto excepcional respecto de un natural del Sahara la S.T.S. de 28 de octubre de 1998 decidió que el actor había consolidado la nacionalidad española. Pero la doctrina de esta sentencia no es de aplicación al caso presente, incluso haciendo abstracción de las eventuales contradicciones entre documentos, pues hay diferencias fundamentales entre el supuesto de hecho examinado en la sentencia y el ahora planteado. En el caso presente la interesada no ha acreditado que cuando estuvo en vigor el Decreto de 1976 sus padres (por ser ésta entonces menor de edad) estuviesen imposibilitados para optar en su nombre

a la nacionalidad española por haber permanecido en los territorios ocupados, no bastando como prueba el certificado emitido por la Delegación en C.s del Frente Polisario. De otro lado, tampoco consta título inscrito en el Registro Civil ni está probada la posesión de la nacionalidad española en los términos y duración que establece el artículo 18 Cc, en tanto que la inscripción en el Registro Civil no supone de ningún modo la atribución de la nacionalidad española.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Los Llanos de Aidane (Santa Cruz de Tenerife)

Resolución de 10 de Noviembre de 2010 (3ª)

III.2.1.- Consolidación de la nacionalidad española

La tramitación del expediente para la declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción corresponde al Encargado del Registro Civil del domicilio efectivo. En Encargado debe examinar de oficio su propia competencia.

En el expediente sobre declaración de la nacionalidad española con valor de simple presunción remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto dictado por el Juez Encargado del Registro Civil de Arrecife (Las Palmas).

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Arrecife, Don S., nacido en E. en 1962, solicita se declare la nacionalidad española con valor de simple presunción. Aporta como documentación: libro de familia de sus padres, libro de escolaridad, copia del escrito del Archivo General de la Administración, pasaporte, tarjeta del NIE, certificado de concordancia de nombre y certificado de empadronamiento.

2.- Ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal emite un informe favorable. Mediante auto de fecha 5 de mayo de 2005, el Juez Encargado del Registro Civil de Arrecife, declara la incompetencia de ese Registro Civil para resolver lo solicitado por el interesado ya que no se ha acreditado suficientemente el hecho del domicilio del interesado en la isla.

3.- Notificado el interesado, éste interpone recurso manifestando que reside en A. y volviendo a solicitar la nacionalidad española por simple presunción, aportando información testifical y contrato de trabajo.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la estimación del recurso. El Juez Encargado del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 18 y 40 del Código civil (Cc); 96 de la Ley del Registro Civil (LRC); 335 y 338 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 3-3--º de junio de 2005; 12-4ª de diciembre de 2007; 10-1ª de julio y 14-6ª de octubre de 2008.

II.- Se pretende por el interesado nacido en A. (Sahara Occidental) en 1962, que le sea declarada por consolidación y con valor de simple presunción la nacionalidad española. Por

el Juez Encargado se dictó auto el 5 de mayo de 2005 declarando su incompetencia por no estar acreditado que el domicilio del interesado estuviese en la demarcación del Registro de Arrecife. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- La nacionalidad con valor de simple presunción puede declararse a través del expediente registral previsto en el artículo 96.2 de la Ley del Registro Civil cuya competencia corresponde al Encargado del Registro del domicilio del solicitante. En el presente caso, aún cuando el interesado aportó certificado de empadronamiento del que resultaba su domicilio en A., la Policía local, en el informe que se le había requerido, manifestó que “está viviendo actualmente en G.”, razón por la cual el Juez Encargado declaró su falta de competencia para la resolución de lo solicitado.

Esto no obstante, con el recurso se han aportado pruebas que acreditan el domicilio del recurrente en el lugar que inicialmente había señalado, lo que confirma la competencia del Registro Civil de Arrecife para conocer del expediente. Así lo ha estimado, igualmente, el Ministerio Fiscal.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º. Estimar el recurso interpuesto.

2º. Retrotraer las actuaciones al momento oportuno para que, previos los trámites pertinentes, se dicte auto sobre lo solicitado por el interesado en su escrito de iniciación.

Madrid, 10 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Arrecife (Las Palmas)

III.3.- Adquisición de la nacionalidad española por opción

III.3.1.- Opción por patria potestad. Por razón de edad. Filiación. Fuera de plazo

Resolución de 3 de Noviembre de 2010 (1ª)

III.3.1 .-Adquisición de la nacionalidad española por opción.

No es posible, sin expediente, inscribir el nacimiento de un menor nacido en Cuba, como hijo no matrimonial de español, porque la certificación cubana acompañada, por falta de garantías, no da fe de la filiación; por lo mismo no cabe por ahora la opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de L. (Cuba).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en L. el 27 de Mayo de 2008, la ciudadana cubana Y. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción para su hijo A. en aplicación del artículo 20.1 a) del Código Civil. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento del menor, en la que obra nota marginal del reconocimiento efectuado por Don R., nacional español; certificado de nacimiento de éste

último; certificados cubanos de nacimiento y matrimonio de la madre y promotora; fotocopias de los pasaportes y Documentos de Identidad de los intervinientes.

2.- Una vez levantada el acta de consentimiento de la madre, fue suscrita el acta de opción a la nacionalidad por el menor y por Don R..

3.- La Encargada del Registro Civil consular dictó auto el 11 de Agosto de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por considerar que no quedaba establecida la filiación paterna del solicitante, dado que no basta la declaración voluntaria de reconocimiento paterno, no siendo posible inscribir el que resulte ambiguo o de complacencia.

4.- Notificada la resolución, Don R. presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando fotografías y alegando que en todo momento mantuvo cercanía con el menor.

5.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho el auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9, 17, 113, 119, 120 y 124 del Código Civil; 15, 16, 23 y 50 de la Ley del Registro Civil; 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 20 de marzo de 2006 y las Resoluciones de 11-2ª de Noviembre de 2001; 3-5ª de Marzo de 2003; 5-5ª de julio de 2006 y 5-2ª de Mayo y 19-7ª de Noviembre de 2008.

II.- El interesado, de nacionalidad cubana, solicitó representado por su madre la declaración de la nacionalidad española alegando ser hijo de español y encontrarse bajo su patria potestad. La encargada del Registro Civil denegó la petición por falta de acreditación de la filiación española del interesado, toda vez que consideró que el reconocimiento paterno realizado presenta ambigüedades que no permiten establecer de modo inequívoco que se cumplen los requisitos exigidos en el artículo 20 Cc. Este auto denegatorio constituye el objeto del presente recurso.

III.- La reforma operada en el Código civil por la Ley 36/2002, de 8 de octubre, dio nueva redacción al artículo 20 del citado cuerpo legal, reconociendo en su apartado 1 el derecho de optar por la nacionalidad española a "a) Las personas que estén o hayan estado bajo patria potestad de un español". En el presente supuesto el interesado sostiene que cumple el requisito de estar sujeto a la patria potestad de un español, extremo que acredita mediante las correspondientes inscripciones de nacimiento aportadas.

IV.- El auto de la Encargada del Registro Civil rechaza la pretensión del recurrente por entender que la certificación de nacimiento del Registro Civil local no reúne las garantías necesarias y que el reconocimiento realizado lo es de complacencia. En este sentido hay que recordar que la filiación paterna no matrimonial, a que se refiere este supuesto, queda determinada legalmente por reconocimiento del que afirme ser padre, efectuado, entre otras formas, por documento público (art. 120-1-C.C y 49 LRC) y, si el reconocido es menor de edad, el reconocimiento es eficaz si presta consentimiento expreso la madre y representante legal del menor (cfr. art. 124, I C.C.).

Ahora bien, sin prejuzgar el contenido del Derecho cubano sobre las formas o títulos de determinación de la filiación, lo cierto es que la inscripción de un nacimiento ocurrido en el extranjero en el Registro Civil español está condicionada, en ausencia de otro título de atribución de la nacionalidad española del nacido, a la prueba del vínculo de filiación que

resulta de la certificación de nacimiento en el Registro local cubano, la cual, en cuanto a su eficacia registral en España está condicionada al principio de equivalencia de garantías de su autenticidad y veracidad conforme a lo que establecen los artículos 23 LRC y 85 RRC, lo que exige valorar dicha certificación en virtud del canon normativo que resulta del derecho español. Resulta por ello pertinente y necesario que nos refiramos al contenido de este último.

V.- El reconocimiento ante el Encargado del Registro Civil puede llevarse a cabo en el momento mismo de la inscripción del nacimiento dentro del plazo previsto por los artículos 42 de la Ley del Registro Civil y 166 de su Reglamento, pero también puede tener lugar “mediante declaración del padre o de la madre, en cualquier tiempo, ante el Encargado del Registro Civil” (cfr. art. 49 L.R.C.). Ahora bien, como puso de manifiesto la Resolución de este Centro Directivo, de 8 de septiembre de 1992, no basta la declaración voluntaria y solemne por sí sola para provocar la inscripción, sino que, por el contrario, la inscripción del reconocimiento de paternidad deberá ser denegada cuando este reconocimiento resulte ambiguo o cuando por cualquier otro motivo puede deducirse fundadamente (cfr. art. 28 L.R.C.) que el autor del reconocimiento no es el padre biológico del menor. Hay que insistir en la idea de que la regulación de la filiación en el Código civil español se inspira en el principio de la veracidad biológica (principio reforzado por las Sentencias del Tribunal Constitucional 138/2005, de 26 de mayo y por la más reciente de 27 de octubre de 2005 que declaran la inconstitucionalidad de los artículos 136.1 y 133.1 del C.c., respectivamente), de modo que un reconocimiento de complacencia de la paternidad no matrimonial es nulo de pleno derecho y no podrá ser inscrito cuando haya en las actuaciones datos significativos y concluyentes de los que se deduzca que tal reconocimiento no se ajusta a la realidad.

VI.- A este respecto se ha de recordar que la reciente Instrucción de 20 de marzo de 2006 de esta Dirección General de los Registros y del Notariado sobre prevención del fraude documental en materia de estado civil acordó hacer público el texto de la Recomendación nº 9 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativa a la lucha contra el fraude documental en materia de estado civil y su memoria explicativa adoptadas en Estrasburgo por la Asamblea General el 17 de marzo de 2005 y comunicar a todos los Encargados de los Registros Civiles españoles, Municipales, Consulares y Central, que los criterios y orientaciones prácticas que en orden a la prevención del fraude documental en materia de estado civil se contienen en la citada Recomendación de la Comisión Internacional del Estado Civil deberán ser valorados y, en su caso, invocados conforme a lo dispuesto en los artículos 23 y 27 de la Ley del Registro Civil y 85 de su Reglamento, en la calificación de las certificaciones de las actas de los Registros Civiles extranjeros que se presenten en un Registro Civil español bien como título directamente inscribible, bien como documento complementario en cualquier tipo de expediente o actuación registral, que por identidad de causa y razón deben ser aplicados analógicamente al caso ahora examinado, y entre cuyas recomendaciones se incluye la de que “Cuando existan indicios que hagan dudar de la exactitud de los datos que figuran en el documento presentado o de la autenticidad de las firmas, el sello o el documento en sí mismo, la autoridad competente en el asunto realizará todas las comprobaciones necesarias, en particular con el interesado” y la de que “Cuando de los elementos verificados se desprenda el carácter fraudulento del documento presentado, la autoridad competente se negará a otorgarle efecto alguno”. En el presente caso las dudas se plantean por que el reconocimiento discutido tuvo lugar catorce años después de ocurrir el nacimiento, y no se aporta la copia del documento original del reconocimiento de la que se pueda colegir su propia autenticidad, lo que debe llevar a confirmar el Auto recurrido.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el Auto apelado.

Madrid, 3 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 17 de Noviembre de 2010 (4ª)

III.3.1.- Opción a la nacionalidad española.

No es posible por razón de patria potestad alegando que la presunta madre adquirió la nacionalidad española por residencia en 2002, por no resultar acreditada la filiación materna y porque la certificación dominicana acompañada por falta de garantías no da fe de dicha filiación.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil de Aranda del Duero el 11 de Abril de 2007, Doña A., de nacionalidad dominicana, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de ciudadana española D. y haber estado bajo su patria potestad. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento de la interesada; permiso de residencia y pasaporte dominicano; certificado del centro escolar; certificado español de nacimiento de la presunta madre; declaración jurada de ésta en el sentido de que desconoce el paradero del padre de la interesada; certificado de la Policía Nacional sobre permisos de residencia expedidos a la promotora.

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, obtenido informe del Ministerio Fiscal y trasladado el expediente al Registro Civil Central, competente, éste solicitó el envío de copia del expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia de Doña D.

3.- Una vez recibido la Encargada del Registro Civil Central dictó auto el 16 de Enero de 2009 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por no quedar probada la relación de filiación, a la vista de que el certificado local de nacimiento aportado no reunía las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley de Registro Civil y 83 de su Reglamento.

4.- Notificada la resolución, Doña F. presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando un mal entendido.

5.- Traslado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto apelado. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20, 23 y 330 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 7-1ª de julio y 13-1ª de septiembre de 2004; 20-3ª de enero 13-1ª de junio de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio y 20-2ª de noviembre de 2006; 23-2ª de mayo, 7-4ª de noviembre de 2007; 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre de 2008; 27-7ª de Enero de 2009, 11-3ª de Marzo y 8-1ª de Abril de 2009.

II.- Se pretende por la interesada, nacida en República Dominicana en 1989, la inscripción de su nacimiento previa opción a la nacionalidad española alegando la nacionalidad española

de su madre que ésta adquirió por residencia en 2002. Su petición está basada en el artículo 20.1-a) Cc, según el cual pueden optar por la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. La Juez Encargada del Registro Civil Central, dictó acuerdo de 16 de Enero de 2009 denegando la solicitud por entender que no estaba acreditada en este caso la filiación materna. Dicho acuerdo constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un Registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el Registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, R.R.C.).

IV.- Antes de que pudiese ser estimada la solicitud de inscripción de nacimiento de la recurrente habría sido necesario que hubiese prosperado la opción ejercitada basada en al artículo 20.1-a) Cc, lo que le habría atribuido la condición de española, pero en este caso surge un problema previo al ejercicio de la opción, detectado ya por el Registro Civil Central, cual es que no resulta suficientemente acreditada la filiación materna de la interesada. La presunta madre afirmó en el escrito de solicitud que inició el procedimiento promovido por ella para la adquisición de su nacionalidad española por residencia que “carecía de hijos menores y cargas familiares”, sin incluir a la ahora interesada, a la que no mencionó aunque tenía por entonces 10 años. Más adelante, en la audiencia del 18 de Octubre de 1999 no declaró a la interesada, citó como única persona interesada al que era su marido.

V.- En esta situación no puede prosperar el expediente tanto, como se ha dicho, por la falta de garantías de la certificación local aportada como por no haber mencionado la presunta madre de la interesada la existencia de ésta en el expediente de nacionalidad por residencia, lo que genera dudas fundadas sobre la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.). Por lo mismo no puede considerarse acreditado por ahora que la optante a la nacionalidad española haya estado sujeto a la patria potestad de un español (cfr. art. 20 C.c.).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 19 de Noviembre de 2010 (17ª)

III.3.1.- Inscripción de nacimiento y opción por patria potestad. Art.20.1a) Cc.

Procede el ejercicio de la opción porque cuando la madre adquirió la nacionalidad española el hijo era todavía menor de edad y se encontraba sujeto a la patria potestad de una española y porque no habían transcurrido dos años desde que el hijo alcanzó la mayoría de edad hasta el momento de la solicitud.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor contra acuerdo de la encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central el 7 de agosto de 2007, el Sr. E., mayor de edad y de nacionalidad dominicana, solicitaba el ejercicio del derecho de opción a la nacionalidad española y su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español por haber estado sometido a la patria potestad de una española. Aportaba la siguiente documentación: DNI e inscripción de nacimiento en el Registro Civil Central de la madre del solicitante con marginal de adquisición de la nacionalidad española por residencia el 9 de marzo de 2000, hoja de declaración de datos para la inscripción y acta de nacimiento dominicana del solicitante.

2.- La encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo el 18 de diciembre de 2007 denegando la solicitud de opción por encontrarse el interesado fuera del plazo para ejercerla que establece el artículo 20.2c) Cc, dado que, según consta en el cuestionario de declaración de datos para la inscripción, nació el 22 de junio de 1985.

3.- Notificado el auto, se interpuso recurso contra la resolución dictada alegando que el nacimiento, tal como consta en el acta local dominicana, se produjo el 22 de junio de 1988, por lo que no habían transcurrido dos años desde la mayoría de edad hasta la solicitud planteada.

4.- Trasladado el recurso al ministerio fiscal, éste consideró conforme a derecho la resolución recurrida. El encargado del Registro Civil Central a la vista de las alegaciones presentadas y una vez revisado el certificado de nacimiento aportado, consideró que procedía estimar el recurso y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 15, 16, 23 y 46 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 5-2ª de octubre de 2005; 3-5ª de mayo, 23-6ª de junio, 17-3ª de julio, 2-2ª de julio, 20-2ª de noviembre de 2006; y 18-2ª de julio de 2007.

II.- El interesado solicitó el 7 de agosto de 2007 su inscripción de nacimiento en el Registro Civil español previa opción a la nacionalidad española por razón de patria potestad, al haber adquirido su madre la nacionalidad española por residencia en el año 2000. La encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo el 18 de diciembre de 2007 denegando la inscripción, basándose en que, conforme a lo dispuesto en el artículo 20.2c) Cc, cuando el interesado presentó su solicitud ya había caducado el plazo para optar.

III.- La solicitud se ampara en el artículo 20.1a) Cc, según el cual, pueden optar a la nacionalidad española aquellas personas que estén o hayan estado bajo la patria potestad de un español. En el presente caso, si bien el interesado hizo constar como fecha de su nacimiento en el cuestionario de datos para la inscripción el 22 de junio de 1985, lo cierto es que, según la certificación local aportada, dicho nacimiento se produjo el 22 de junio de 1988 en República Dominicana, por lo que cuando la madre adquiere la nacionalidad española en 1999 se encontraba bajo su patria potestad. De otro lado, la solicitud de inscripción está fechada en el año 2007, cuando aún no habían transcurrido dos años desde que alcanzó la mayoría de edad. Por tanto, no había transcurrido aún el plazo para ejercitar el derecho y así lo reconoce en su informe el encargado del Registro Civil Central.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso y revocar el acuerdo apelado.

2º.- Remitir el expediente al Registro Civil Central para que se proceda a una nueva calificación de la opción solicitada.

Madrid, 19 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad

Resolución de 19 de Noviembre de 2010 (12ª)

III.3.2.- Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad. Art.20.1b) Cc.

Procede la inscripción en el Registro Civil español de la nacida en Cuba en 1929 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código Civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque está acreditada suficientemente la filiación española de la solicitante.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Mediante acta levantada en el Registro Civil Consular en Caracas (Venezuela) el 29 de Abril de 2008, la ciudadana venezolana R. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hija de ciudadano español de origen y nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado cubano de nacimiento y fotocopia de Documento de Identidad de la interesada; fotocopia del certificado español de nacimiento del padre, Don S.; Registro de Matrícula y pasaporte de éste; fotocopia del certificado de nacionalidad de la madre de la interesada.

2.- La interesada fue requerida para aportar su certificación de nacimiento subsanada sobre el nombre de su padre, que es "S." en lugar de "S.", el segundo apellido, que debe ser "N." en lugar de "N." y el nombre del abuelo paterno, pues el padre era hijo natural de J., y no constaba en el certificado de nacimiento español. Por escrito de 28 de Abril de 2008 la promotora manifestó la imposibilidad de obtener tales subsanaciones.

3.- Trasladado el expediente al Consulado General de España en La Habana, por Oficio de 18 de Agosto del mismo año se solicitó nueva acta corregida y la subsanación de los aspectos precitados. Por Oficio de 31 de Octubre el Consulado General de España en Caracas remitió el acta, e informó de que tales disparidades podrían ser cubiertas por aplicación del artículo 85.2 del Reglamento del Registro Civil.

4.- El Encargado del Registro Civil consular de La Habana dictó auto el 1 de Diciembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por que no había quedado acreditada la filiación respecto a Don S.

5.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando la inscripción de nuevo.

6.- Trasladado el recurso al órgano en funciones de ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión

adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil (Cc); 23 y 27 de la Ley del Registro Civil (LRC); 85, 94, 96 y 147 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones de 12-2ª y 23-3ª de febrero, 23 de abril, 12-9ª de septiembre y 5-2ª de diciembre de 2001 y 21-5ª de enero, 21-1ª de febrero, 15-2ª de octubre y 12-2ª de diciembre de 2003; 20-2ª, 23-2ª de marzo y 1-2ª de abril de 2004; 10-3ª y 4ª de octubre de 2005; 24-1ª de junio y 20-5ª de noviembre de 2006; 31-4ª de mayo, 28-4ª de junio y 12-3ª de diciembre de 2007; 5-1ª de febrero y 14-5ª de noviembre de 2008; 8-5ª de Abril de 2010.

II.- La recurrente, de nacionalidad venezolana, solicitó la declaración de la nacionalidad española alegando ser hija de español de origen nacido en España. El Encargado del Registro Civil denegó la petición por estimar que la interesada no prueba suficientemente su filiación española, dado que existen divergencias entre los certificados aportados, pues el nombre de su padre, que es "S." según el certificado español, consta como "S." en el cubano, que el segundo apellido era "N." en lugar de "N." (como se recoge en el certificado cubano) y que no debía constar ningún nombre de abuelo paterno, pues el padre era hijo natural de J., y por tanto en el certificado de nacimiento español no se había recogido éste aspecto.

III.- El artículo 20.1b) C.c. reconoce el derecho a optar por la nacionalidad española a aquellas personas cuyo padre o madre hubiera sido originariamente español y nacido en España. La cuestión que crea controversia en este caso es la identificación del padre de la interesada. Efectivamente, existen diferencias en la consignación del nombre completo, del segundo apellido del padre y del nombre del abuelo entre las certificaciones de nacimiento correspondientes al padre de la promotora y a ésta. Sin embargo, a la vista del conjunto de la documentación, se considera demostrado que se trata de la misma persona y que nació en España, de modo que la solicitante tendría derecho a optar a la nacionalidad española por ser hija de padre español de origen nacido en España.

IV.- La conclusión anterior se alcanza una vez examinado el expediente teniendo en cuenta, por una parte, que la discrepancia de datos respecto al nombre del padre se puede explicar por el hecho de que aunque en la inscripción principal del certificado de nacimiento aparece como nombre "S.", en nota marginal se recoge solamente "S.". Por otra parte, la divergencia solo afecta a la supresión de la segunda parte de un nombre compuesto subsistiendo el primero, forma con la que aparece, además, en el Registro de matrícula aportado al expediente. Por lo que respecta al segundo apellido, la discrepancia de datos no es esencial al no consistir más que en la variación del singular al plural del mismo sustantivo. Por último, en cuanto a la constancia en el certificado de nacimiento cubano del nombre de abuelo paterno (que no consta en el certificado español), dicha divergencia no tiene por objeto ninguna de las menciones de identidad del artículo 41 de la Ley del Registro Civil (nombres y apellidos, nombre de los padres, número del documento nacional de identidad, naturaleza, edad, estado, domicilio y nacionalidad), por lo que no constituye obstáculo a la inscripción.

V.- En definitiva, aun cuando efectivamente la discrepancia apuntada por el Registro Civil consular subsiste, no se estima que a la vista de las certificaciones registrales presentadas pueda seguir constituyendo un obstáculo para que prospere el derecho que pretende ejercer la interesada. Cabe pues admitir que el padre es español de origen y nacido en España y, consecuentemente, a la solicitante le asiste el derecho de optar a la nacionalidad española.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y declarar que la interesada se encuentra dentro del supuesto del artículo 20.1b) del Código civil para ejercitar el derecho de opción a la nacionalidad española.

Madrid, 19 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 30 de noviembre de 2010 (1ª)

III.3.2.- Opción a la nacionalidad española. Art.20.1b) Cc

No es posible inscribir al nacido en Bolivia en 1936 que ejercita la opción a la nacionalidad española prevista en el artículo 20.1b) del Código civil, redacción dada por Ley 36/2002, porque no está acreditada suficientemente la filiación española del solicitante.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular de Santa Cruz de la Sierra (Bolivia).

HECHOS

1.- Mediante escrito recibido por el Registro Civil Consular en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia) el ciudadano boliviano J. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción por ser hijo de español de origen nacido en España. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificado de nacimiento propio y de su presunto padre, M., nacido en A. en 1886; certificado de matrimonio de éste último y certificado de defunción.

2.- El Encargado del Registro Civil dictó auto el 25 de Marzo de 2009 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad española por apreciar indicios de fraude, debido a que de la solicitud instada por su presunta hermana J. se desprende que entre ambos no hay más que 7 meses de diferencia, a la fecha tardía de inscripción del nacimiento del promotor (incluso si otra de las presuntas hermanas había sido inscrita en 1940), a la calidad de los documentos aportados (de fácil acceso público), y de la ausencia de declaraciones de reconocimiento del presunto padre del interesado.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado de nuevo la inscripción, aportando dos partidas de bautismo (propia y de su hermana J., en la que aparece como año de nacimiento 1929), certificado de la Corte Nacional Electoral sobre la fecha de inicio del funcionamiento del Registro Civil en Bolivia y documento de Identidad y de pase a la reserva del presunto padre.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró innecesario presentar alegaciones. El Encargado del Registro Civil emitió informe rebatiendo los argumentos planteados en el recurso, se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 20 del Código civil; 15, 16y 23 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 85, 226 y 227 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 4-1ª y 21-3ª de enero y 8-2ª de febrero y 24-2ª, 24-3ª de abril de 2003; 2-1ª de septiembre de 2004; 15-1ª de noviembre de 2005; 17-4ª de enero, 30-5ª de junio de 2006; y 21-5ª de mayo y 29-1ª de junio

de 2007; 11-3ª de abril, 21-1ª de mayo, 16-7ª de julio, 14-3ª de octubre y 13-1ª de noviembre y 10-4ª de Diciembre de 2008; 19-6ª de febrero y 3-10ª de Marzo de 2009; 16-2ª de Febrero de 2010, 6-2ª de Abril de 2010.

III.- Pueden optar por la nacionalidad española según el artículo 20.1, b) Cc, aquellos cuyo padre o madre hubiere sido originariamente español y nacido en España. En el presente caso, el interesado alega que su presunto padre nació en La Cañada (Almería) en 1886. El Encargado del Registro Civil Consular dictó auto de 25 de Marzo de 2009 denegando la opción ejercitada. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

IV.- Para que un nacimiento acaecido en el extranjero pueda inscribirse en el Registro Civil español es necesario que aquél afecte a algún ciudadano español (cfr. art. 15 L.R.C. y 66 R.R.C.), pudiendo prescindirse de la tramitación del expediente de inscripción fuera de plazo cuando se presente certificación del asiento extendido en un registro extranjero, “siempre que no haya duda de la realidad del hecho inscrito y de su legalidad conforme a la ley española” (art. 23, II, L.R.C.) y siempre que el registro extranjero “sea regular y auténtico, de modo que el asiento de que se certifica, en cuanto a los hechos de que da fe, tenga garantías análogas a las exigidas para la inscripción por la ley española “ (art. 85, I, R.R.C.).

III.- El ahora recurrente pretende inscribir en el Registro Civil español por medio de una certificación boliviana, previa opción a la nacionalidad, su nacimiento ocurrido en la Bolivia en 1936 y cuya inscripción en el registro local no se practicó hasta 2006 (70 años después de acaecido el hecho, y 47 años después de fallecer el presunto padre, sin aportar por cierto ninguna declaración de reconocimiento de éste). Por otro lado, según las certificaciones aportadas por el interesado y por las presuntas hermanas en sus solicitudes de nacionalidad, resulta que los nacimientos de aquel y de una de ellas tuvieron lugar con solamente 7 meses de diferencia. Sobre este aspecto no puede tenerse en consideración la partida de bautismo (sin apostilla ni legalización) presentada con el recurso, ya que la fecha de nacimiento que hace constar contradice la declaración presentada y firmada por la supuesta hermana, y el certificado de defunción obrante en el expediente. En fin, el recurrente no demuestra por qué motivo no fue inscrito a partir de la implantación del Registro Civil (en 1940, año en que sí se inscribió a su presunta hermana I.).

IV.- En esta situación, y sin perjuicio de lo que pudiera decidirse en un expediente de inscripción fuera de plazo a la vista de las pruebas que en él se puedan presentar, hay que concluir que las certificaciones bolivianas acompañadas no reúnen las condiciones exigidas por los artículos 23 de la Ley del Registro Civil y 85 de su reglamento para dar fe de la filiación paterna alegada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 30 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia).

III.4.- Adquisición de la nacionalidad española por residencia

III.4.2.- Competencia

Resolución de 25 de noviembre de 2010 (8ª)

III.4.2.- Incompetencia del Registro Civil para denegar la nacionalidad por residencia

Se declara la nulidad del auto del encargado que deniega la concesión de la nacionalidad española por residencia, para lo que carece de competencia.

En las actuaciones sobre adquisición de la nacionalidad española por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) (Navarra).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Tudela (Navarra) el 10 de octubre de 2008, el señor D., mayor de edad y de nacionalidad marroquí, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por residencia. Aportaba la siguiente documentación: tarjeta de residencia, pasaporte marroquí, acta de nacimiento, certificado de ausencia de antecedentes penales en su país, volante de empadronamiento, contrato de trabajo, nóminas, informe de vida laboral, declaración de IRPF y contrato de compra de vivienda.

2.- Una vez ratificado el promotor, se practicó la audiencia reservada prevista en el artículo 221 RRC. Previo informe desfavorable del ministerio fiscal, el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) dictó auto el 5 de mayo de 2009 denegando la solicitud de adquisición de la nacionalidad por falta de integración, al considerar que el interesado no conoce suficientemente el idioma español.

3.- Notificado el auto el 5 de marzo de 2010, se interpuso recurso contra la resolución dictada.

4.- Del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que emitió informe desfavorable a la estimación del mismo. El encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 21 y 22 del Código civil; 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 63 de la Ley del Registro Civil; 16, 220 y siguientes y 365 del Reglamento del Registro Civil y las resoluciones 9-1ª y 2ª de julio, 19-2ª de octubre y 16 de diciembre de 1996; 13 de marzo de 2000; 5-3ª de enero de 2002; 17-3ª de mayo de 2004; 30-1ª de noviembre de 2006; 27-1ª y 2ª de marzo y 15-3ª de octubre de 2008.

II.- En los expedientes de adquisición de la nacionalidad española por residencia el encargado del registro civil del domicilio carece de facultad decisoria porque la competencia para la concesión corresponde al Ministerio de Justicia (cfr. arts. 21 y 22 C.c.). Por lo tanto, si el encargado que ha de instruir la primera fase del expediente (cfr. art. 365 R.R.C.) estima que no se cumplen los requisitos legales para la concesión, ha de limitarse a elevar dicho expediente a este centro directivo, una vez tramitado conforme a las reglas generales, con el correspondiente informe-propuesta desfavorable.

III.- No se ha hecho así en este caso, en el que el encargado ha denegado la concesión, por lo que procede ahora, al resolver el recurso interpuesto, declarar la nulidad de las actuaciones por incompetencia del órgano que resolvió. Así resulta de la aplicación de los artículos 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 16 del Reglamento del Registro Civil.

IV.- Por lo demás, no habiéndose terminado todavía la tramitación del expediente y teniendo en cuenta asimismo la contradicción observada entre el resultado favorable de la comparecencia del interesado según acta de 27 de marzo de 2009 que consta en el expediente y la conclusión alcanzada tanto por el ministerio fiscal como por el propio encargado, ambos contrarios a la concesión de la nacionalidad por falta de integración en la sociedad española, es oportuno devolver las actuaciones al Registro Civil Tudela (Navarra) para que se completen las mismas incluyendo la realización de una nueva entrevista al interesado (cfr. art. 221 RRC), cerrando la instrucción del expediente y elevándolo a esta dirección general con la propuesta oportuna.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Declarar la nulidad por incompetencia del auto dictado por el encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra) el 5 de mayo de 2009.

2º.- Ordenar que se devuelva el expediente a dicho registro para que se complete la tramitación de la instrucción.

Madrid, 25 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.
Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Tudela (Navarra).

Resolución de 25 de noviembre de 2010 (12ª)

III.4.2.- Nacionalidad por residencia. Incompetencia del Registro Civil

Se declara la nulidad del auto de la encargada del Registro Civil que deniega la tramitación de un expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia, para lo que carece de competencia

En las actuaciones sobre adquisición de la nacionalidad española por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de La Carolina (Jaén).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil precitado el 10 de Noviembre de 2008, el ciudadano argelino L. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por residencia en el plazo de un año, por ser hijo de ciudadano español de origen, conforme al artículo 22. 2 f) del Código Civil. Adjuntaba tres certificados, de antecedentes, de nacimiento y de paternidad, emitidos por la República Árabe Saharaui Democrática, Documento Nacional de Identidad y pasaporte de su padre, certificado de empadronamiento, fotocopia del permiso de residencia y de la Tarjeta del Consejo General de los Colegios de Médicos de la Comunidad Valenciana, comunicación del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y certificado de homologación de título educativo.

2.- Una vez ratificado el interesado, el Ministerio Fiscal emitió un informe en el que entendía por una parte que el artículo 18 del Código Civil no es aplicable, dado que no concurrían las condiciones establecidas en la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998, y por otra parte que tampoco eran aplicables los artículos 21 y 22 del mismo texto.

3.- La Encargada del Registro Civil de La Carolina (Jaén) dictó auto el 20 de Enero de 2009 denegando la concesión de la nacionalidad española por residencia, por considerar que no es aplicable en este caso el artículo 18 del Código Civil, al no encontrarse dentro de los parámetros dispuestos en los artículos 21 y 22 del Código Civil, ni en la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1998.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la solicitud inicial tenía por objeto la adquisición de la nacionalidad española por residencia con el tiempo de residencia de un año, no la consolidación.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró que visto que la solicitud se basaba en el artículo 22. 2 f) del Código Civil no se oponía a la estimación del recurso. La Encargada del Registro Civil se adhirió a este informe y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 21 y 22 del Código civil; 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 63 de la Ley del Registro Civil; 16, 220 y siguientes y 365 del Reglamento del Registro Civil y las resoluciones de 13 de marzo de 2000; 5-3ª de enero de 2002; 17-3ª de mayo de 2004; 6-2ª y 30-1ª de noviembre de 2006 y 27-1ª y 2ª de marzo 2008; 23-4ª y 5ª, 24-6ª de Noviembre de 2009.

II.- La concesión de la nacionalidad española por residencia es competencia del Ministerio de Justicia, careciendo el Encargado del Registro Civil de facultad decisoria respecto a tales expedientes (cfr. arts. 21 y 22 C.c.). Si el encargado que ha de instruir la primera fase del expediente (cfr. art. 365 R.R.C.) estima que no se cumplen los requisitos legales para la concesión, ha de limitarse a elevar el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, una vez tramitado conforme a las reglas generales, con el correspondiente informe-propuesta, que puede ser desfavorable.

III.- No se ha hecho así en el presente caso, en el que la juez encargada no ha admitido la solicitud, por lo que procede, al resolver el recurso interpuesto, declarar la nulidad de las actuaciones por incompetencia de aquella. Así resulta de la aplicación de los artículos 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 16 del Reglamento del Registro Civil.

IV.- Procede por lo tanto devolver las actuaciones al Registro Civil del domicilio para que, completadas las mismas (cfr. art. 221 R.R.C.), se cierre la instrucción del expediente y se eleve todo lo actuado a este centro directivo para su resolución.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1.- Declarar la nulidad por incompetencia del auto dictado por la encargada del Registro Civil de La Carolina el 20 de Enero de 2009.

2.- Ordenar que se devuelva el expediente a dicho Registro Civil para que se complete la tramitación en la instrucción del mismo y se remita a esta Dirección General para su resolución.

Madrid, 25 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de La Carolina (Jaén).

Resolución de 26 de noviembre de 2010 (6ª)

III.4.2.- Nacionalidad por residencia. Incompetencia del Registro Civil

Se declara la nulidad del auto del encargado del Registro Civil que deniega la tramitación de un expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia, para lo que carece de competencia

En las actuaciones sobre adquisición de la nacionalidad española por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Avilés (Asturias).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Avilés (Asturias) el 10 de Febrero de 2009, la ciudadana italiana T. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por residencia. Adjuntaba la siguiente documentación: partida literal de nacimiento, pasaporte, copia de tarjeta de residencia, certificado de empadronamiento, certificado de antecedentes penales italiano, acreditación de medios de vida y partidas de nacimiento de sus hijos.

2.- La Encargada del Registro Civil, tras realizar la entrevista y previo informe desfavorable del Ministerio Fiscal, dictó auto el 3 de Marzo de 2009 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de adquisición de la nacionalidad española por residencia, al considerar que no estaban cumplidos los requisitos de tiempo de residencia legal en España establecidos por el ordenamiento.

3.- Notificada la resolución, la solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado indicando que al haber nacido en España le correspondía el tiempo de residencia abreviado de un año previsto en el artículo 22.2 a) del Código Civil.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, se dio por notificado, tras ello la Encargada del Registro Civil emitió un informe considerando que efectivamente el plazo de residencia había transcurrido y que se había cometido un error en la Resolución. En fin, remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 21 y 22 del Código civil; 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 63 de la Ley del Registro Civil; 16, 220 y siguientes y 365 del Reglamento del Registro Civil y las resoluciones de 13 de marzo de 2000; 5-3ª de enero de 2002; 17-3ª de mayo de 2004; 6-2ª y 30-1ª de noviembre de 2006 y 27-1ª y 2ª de marzo 2008; 23-4ª y 5ª, 24-6ª de Noviembre de 2009.

II.- La concesión de la nacionalidad española por residencia es competencia del Ministerio de Justicia, careciendo el Encargado del Registro Civil de facultad decisoria respecto a tales expedientes (cfr. arts. 21 y 22 C.c.). Si el encargado que ha de instruir la primera fase del expediente (cfr. art. 365 R.R.C.) estima que no se cumplen los requisitos legales para la concesión, ha de limitarse a elevar el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, una vez tramitado conforme a las reglas generales, con el correspondiente informe-propuesta, que puede ser desfavorable.

III.- No se ha hecho así en el presente caso, en el que la juez encargada no ha admitido la solicitud, por lo que procede, al resolver el recurso interpuesto, declarar la nulidad de las

actuaciones por incompetencia de aquella. Así resulta de la aplicación de los artículos 48 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 16 del Reglamento del Registro Civil.

IV.- Procede por lo tanto devolver las actuaciones al Registro Civil del domicilio para que, completadas las mismas (cfr. art. 221 R.R.C.), se cierre la instrucción del expediente y se eleve todo lo actuado a este centro directivo para su resolución.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1.- Declarar la nulidad por incompetencia del auto dictado por la encargada del Registro Civil de Avilés (Asturias) el 3 de Marzo de 2009.

2.- Ordenar que se devuelva el expediente a dicho Registro Civil para que se complete la tramitación en la instrucción del mismo y se remita a esta Dirección General para su resolución.

Madrid, 26 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Avilés (Asturias).

III.4.3.- Caducidad del expediente

Resolución de 19 de Noviembre de 2010 (16ª)

III.4.3.- Caducidad del expediente (nacionalidad por residencia).

Es conforme a derecho la que se decreta pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor, con informe favorable del Ministerio Fiscal y previa citación al interesado.

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de un expediente de nacionalidad por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto dictado por el encargado del Registro Civil de Ceuta.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Ceuta el 30 de enero de 2003, la Sra. R., mayor de edad, nacida en C. y de nacionalidad marroquí, solicitaba apertura de expediente para la adquisición de la nacionalidad española por residencia. Aportaba la siguiente documentación: inscripción de nacimiento en el Registro Civil de Ceuta, tarjeta de residencia, certificado negativo de antecedentes penales, inscripciones de nacimiento de los padres y certificado de empadronamiento.

2.- Ratificada la interesada y practicado el trámite de audiencia al que se refiere el artículo 221 del Reglamento del Registro Civil, previo informe favorable del ministerio fiscal y de el encargado del registro, se remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

3.- La DGRN requirió a la interesada para que aportara certificado negativo de antecedentes penales de su país de origen. La solicitante aportó una certificación negativa de inscripción de nacimiento alegando que no podía aportar el certificado de penales requerido porque nació en C. y nunca fue inscrita en Marruecos. Desde la DGRN se la requirió nuevamente por medio de oficio de 13 de mayo de 2005 para que aportara su inscripción en el correspondiente

registro marroquí y para que acreditara documentalmente la imposibilidad de obtener el certificado de antecedentes penales de su país o consular de conducta.

4.- Transcurrido el tiempo, ante la ausencia de nueva información acerca del expediente, la DGRN remitió oficio al Registro el 14 de abril de 2008 instando la declaración de caducidad del procedimiento, previo informe del ministerio fiscal y audiencia de la interesada, ante la imposibilidad de continuar con la tramitación del mismo al no haberse cumplimentado los trámites necesarios.

5.- Notificada la interesada en su domicilio el 2 de julio de 2008 a través de la policía local para que compareciera en el registro, sin señalamiento de día determinado, y no habiéndose producido tal comparecencia, el 10 de julio siguiente se instó la declaración de caducidad del expediente, que se llevó a cabo finalmente mediante auto de 21 de agosto de 2008 del encargado del Registro Civil de Ceuta con la conformidad del ministerio fiscal.

6.- Notificada la resolución a la interesada, interpuso recurso por medio de representante contra la declaración de caducidad ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que no compareció ante el registro para ser informada del procedimiento de caducidad en curso por encontrarse en un estado de depresión desde cuatro años atrás que le impide abandonar su domicilio y tener contacto con ninguna persona. Respecto a las notificaciones anteriores para comunicarle el contenido del auto de mayo de 2005 de la DGRN, declara no haber tenido conocimiento de las mismas. Acompañaba al recurso un informe clínico certificando la existencia de un trastorno depresivo grave.

7.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que lo impugnó reiterando sus anteriores informes. El encargado del Registro Civil de Ceuta remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Visto el artículo 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC) y las resoluciones, entre otras, de 28 de abril de 2003; 7-1ª de enero y 30 de julio de 2004; 21-2ª de junio de 2005; 24-6ª de noviembre de 2006; 30-4ª de enero, 16-5ª de febrero y 20-6ª de julio de 2007; 16-4ª de septiembre y 28-8ª de noviembre de 2008.

II.- La interesada promovió expediente de adquisición de nacionalidad española por residencia. Requerida por la DGRN para que aportara determinada documentación y transcurrido el tiempo sin que el expediente hubiera sido devuelto a este centro, el mismo órgano remitió oficio al Registro Civil de Ceuta para que se tramitara procedimiento de caducidad. Iniciado dicho procedimiento, la promotora fue debidamente citada para comparecer ante el registro, comparecencia que no se produjo, por lo que, previo informe del ministerio fiscal, la caducidad fue finalmente decretada. Contra el auto de declaración de caducidad se presentó el recurso ahora examinado.

III.- Pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor, el ministerio fiscal podrá pedir que se declare su caducidad previa citación al interesado (cfr. art. 354, párrafo tercero RRC). Efectivamente, consta en el expediente la citación a la interesada para comparecer en el Registro Civil previa a la declaración de caducidad. Las alegaciones formuladas en el recurso no justifican la no comparecencia en el registro de la recurrente, lo que le impidió ser informada del procedimiento de caducidad en trámite. En consecuencia, procede confirmar el auto apelado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Ceuta.

III.4.5.- Otras cuestiones procedimentales

Resolución de 22 de Noviembre de 2010 (8ª)

III.4.5.- Recurso interpuesto fuera de plazo. Sobre opción a la nacionalidad española por aplicación de la Ley 52/2007.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En el expediente sobre opción a la nacionalidad española de origen por la Ley 52/2007 remitido a este Centro Directivo en trámite de recurso en virtud del entablado por el interesado contra Auto del Encargado del Registro Civil Consular de Guatemala.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el día 8 de junio de 2009, Don L., realizó su solicitud de opción a la nacionalidad española al amparo del apartado 1 de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

2.- El Encargado del Registro Civil Consular dictó Resolución, de fecha 9 de febrero de 2010, denegando la solicitud de inscripción de nacimiento, al estimar que el interesado no acredita los requisitos para obtener la nacionalidad española al amparo de la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007.

3.- Notificado dicha Resolución al interesado el día 28 de mayo de 2010, interpone recurso con fecha 6 de agosto de 2010, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el que manifiesta su disconformidad con el fallo del acuerdo impugnado.

4.- Emitido informe por el Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil Consular remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, junto con el correspondiente informe, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- El interesado presentó solicitud ante el Registro Civil Consular de Guatemala pretendiendo el reconocimiento de la nacionalidad española de origen. Con fecha 9 de febrero de 2010 el Encargado de dicho Registro Civil dictó Resolución por la que denegaba la pretensión del interesado. El promotor fue notificado el día 28 de mayo de dicho año, presentando recurso el día 8 de agosto de 2010, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días naturales para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 22 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de Guatemala.

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española

Resolución de 5 de Noviembre de 2010 (1ª)

III.6.-Recuperación de la nacionalidad española.

1º Un emigrante –extremo que se justifica por sí mismo- está dispensado “ex lege” del requisito de residencia en España para recuperar la nacionalidad española.

2º Una inscripción de recuperación es admisible sin necesidad de asiento anterior alguno de pérdida

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de T.

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil Consular en T. (Canadá) el 25 de Abril de 2007, el ciudadano canadiense P. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española. Presentaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento español, donde consta que nació el 19 de Octubre de 1921 en T.; certificado de naturalización canadiense de 16 de Enero de 1971; fotocopia del pasaporte canadiense.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil de T., el Juez Encargado dictó una Providencia de 25 de Agosto de 2007 en la que ordenaba requerir al promotor que demostrase la pérdida o renuncia a la nacionalidad española. Aunque obra en el expediente copia del Oficio de remisión al Consulado de España en T., no aparece registrada ninguna otra actuación respecto a este requerimiento, ni respuesta del interesado. El 3 de Noviembre de 2008 el Ministerio Fiscal se opuso, al estimar que el requisito de residencia legal en España era exigible en el presente caso y no concurría en la solicitante, y que no había quedado acreditada la pérdida o renuncia a la nacionalidad española.

3.- El Encargado del Registro Civil de T. dictó auto el 10 de Noviembre de 2008 denegando la recuperación y reiterando los fundamentos del Informe del Fiscal.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando que el citado requisito no fuera de aplicación en su caso, al ser emigrante, y señalando que perdió la nacionalidad española al adquirir la canadiense y residido los tres años inmediatamente anteriores en el extranjero. Aportaba como documentos nuevos poder otorgado a su representante y registro de identificación de entrada en Canadá como emigrante

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró ajustado a Derecho el Auto recurrido y se reafirmó en su Informe previo. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código civil; 46, 64 y 67 de la Ley del Registro Civil; 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 16 de mayo de 1983 y de 20 de marzo

de 1991; y las Resoluciones de 22 de Marzo de 2001; 6-1ª de Marzo de 2002; 16 de Julio de 2005; 12-1ª de Noviembre de 2008; 26-1ª de Febrero de 2009.

II.- Se pretende por el interesado, nacido en T. en 1921, hijo de españoles, la recuperación de la nacionalidad española. Por el Juez Encargado se denegó, mediante auto de 10 de Noviembre de 2008, la inscripción de la recuperación por estimar que no había quedado probada la pérdida por adquisición de la nacionalidad canadiense y respecto a las condiciones del artículo 26 del Código Civil no concurría el requisito de residir el interesado en España, al no acreditar el haber perdido la nacionalidad por razón de emigración ni la dispensa del Ministerio de Justicia.

III.- Dispone el artículo 26 Cc en su número 1. a) que “quien haya perdido la nacionalidad española podrá recuperarla cumpliendo los siguientes requisitos: a) Ser residente legal en España. Este requisito no será de aplicación a los emigrantes ni a los hijos de emigrantes. En los demás casos podrá ser dispensado por el Ministro de Justicia cuando concurren circunstancias excepcionales”.

IV.- La cuestión suscitada en el presente caso es si al interesado le es exigible la residencia legal en España o, por el contrario, está exceptuada de dicho requisito como emigrante. A este respecto conviene recordar que a los efectos de la recuperación de la nacionalidad española, es emigrante el nacido en España que ha adquirido la nacionalidad española, trasladado su domicilio al extranjero y adquirido otra nacionalidad, sin necesidad de investigar los motivos de la emigración ni los de la adquisición de la nacionalidad extranjera. Este concepto amplio, pero literal, de la expresión “emigración” es el que prevaleció oficialmente en la interpretación de las Leyes 51/1982, de 13 de julio y 18/1990, de 17 de diciembre, en materia de nacionalidad (cfr. respectivamente las Instrucciones de 16 de mayo de 1983 y de 20 de marzo de 1991) y no hay ningún motivo para cambiar de criterio en su interpretación de la redacción dada por Ley 36/2002, de 8 de Octubre.

V.- Por tanto, en este caso, la prueba de que el interesado es emigrante se impone por sí misma con evidencia (independientemente del registro de identificación de entrada como emigrante en Canadá aportado con el recurso), ya que ha nacido en España y ha trasladado su domicilio al extranjero, habiendo adquirido la nacionalidad del país de residencia, sin que haya razón alguna para investigar cuáles son los motivos que hayan llevado a esta emigración.

VI.- En tal situación no puede negarse tampoco la procedencia de la recuperación intentada por las dudas sobre la pérdida de la nacionalidad (que efectivamente tuvo lugar por la adquisición de la nacionalidad canadiense conforme al artículo 22 del Código Civil en su redacción de la Ley de 5 de Agosto de 1954, entonces en vigor), ya que ha de tenerse presente que puede instarse y completarse una recuperación, aunque no exista seguridad absoluta de que haya habido pérdida de la nacionalidad, habida cuenta de que ésta se produce siempre de pleno derecho (cfr. artículo 67 de la Ley de Registro Civil). En efecto, como estableció la Instrucción de este Centro Directivo de 20 de mayo de 1983, a causa del complejo sistema legal de pérdida de la nacionalidad española, se estima que una inscripción de recuperación es admisible sin necesidad de asiento anterior alguno de pérdida “para mayor seguridad del estado civil del interesado”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, estimar el recurso y ordenar la inscripción de la recuperación de la nacionalidad española en virtud del acta levantada el 10 de Agosto de 2008.

Madrid, 5 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de TUDELA (Navarra).

Resolución de 25 de noviembre de 2010 (6ª)

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española

No puede recuperar quien no prueba haber sido antes español y no resulta acreditado que lo fuera el nacido en Cuba en 1978 de padre cuya nacionalidad española no resulta acreditada en el momento del nacimiento de su hijo.

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en La Habana (Cuba) el 4 de Agosto de 2008, el ciudadano cubano O. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española conforme al artículo 26 del Código Civil. Adjuntaba la siguiente documentación: hoja declaratoria de datos; certificado cubano de nacimiento del interesado; certificado español de nacimiento y cubanos de matrimonio y defunción del padre del promotor, Don I.; fotocopia del Documento de Identidad del promotor; fotocopias de los certificados de Extranjería de la Dirección de Inmigración y Extranjería, donde se acredita que el padre del interesado no consta inscrito en los Archivos de dicha Dirección y que “no consta que el ciudadano español I. no obtuvo la ciudadanía cubana por naturalización” (sic).

2.- Una vez suscrita el acta de opción a la nacionalidad, y tras haber requerido al interesado para que aportase corregida la certificación de nacimiento, en lo relativo al lugar de nacimiento de su madre, se le solicitó que aportase los certificados de Extranjería de la Dirección de Inmigración y Extranjería, originales legalizados por el Ministerio de Relaciones Exteriores. El promotor aportó los documentos indicados, acreditando uno de ellos que Don I. realizó su inscripción en el Registro de Extranjeros, y estableciendo el otro que no consta inscrito en los Archivos de dicha Dirección.

3.- La Encargada del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba) dictó auto el 2 de Febrero de 2009 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de recuperación de la nacionalidad española por no quedar establecido que el solicitante haya ostentado nunca la nacionalidad española, pues los documentos presentados presentaban ciertas irregularidades.

4.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la recuperación.

5.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. La Encargada del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 26 del Código civil (Cc); 15, 16 y 23 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68 y 85 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las resoluciones, entre otras, 17-1ª de junio de 2003, 21-1ª de abril de 2004, 24-1ª de mayo de 2005, 9-2ª de febrero de 2006, 29-1ª de junio de 2007, 11-3ª de abril de 2008; 19-6ª de febrero y 27-6ª de Mayo y 23-1ª de Diciembre de 2009.

II.- El interesado, nacido en Cuba en 1978, instó la recuperación de la nacionalidad española por ser hijo de padre español de origen nacido en España. Por medio del consulado se le requirió para que aportase los certificados de Extranjería de la Dirección de Inmigración y Extranjería, originales legalizados por el Ministerio de Relaciones Exteriores. El requerimiento fue atendido, pero los certificados aportados, contenían una información contradictoria con los originalmente aportados. La encargada del Registro Civil consular dictó auto denegando la solicitud al no quedar acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Para recuperar la nacionalidad española es preciso probar suficientemente que en un momento anterior se ha ostentado "de iure" tal nacionalidad y posteriormente se ha perdido. En el presente caso, pues, el interesado tenía que haber acreditado que su padre ostentaba la nacionalidad española al tiempo del nacimiento de aquél y que se la transmitió "iure sanguinis". Obran en el expediente diversos documentos emitidos por la Dirección de Inmigración y Extranjería, documentos que siendo todos de la misma fecha contienen informaciones totalmente contradictorias, como en el caso de los relativos a la inscripción en el Registro de Extranjeros, u obscuras, como el de la obtención de la ciudadanía. Esto impide saber si el padre del interesado era español cuando llegó a Cuba, y en ese caso cuándo perdió esta nacionalidad, por lo que no puede darse por probado que el recurrente adquiriese ni al nacer ni posteriormente la nacionalidad que ahora pretende recuperar. Lo que se entiende sin perjuicio de que, si obtiene y presenta los documentos requeridos y subsanados en lo indicado, pueda solicitar nuevamente la inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 25 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 30 de noviembre de 2010 (3ª)

III.6.- Recuperación de la nacionalidad española

Para recuperar la nacionalidad española es necesario probar que antes se ha sido español y no está acreditada la nacionalidad española del nacido en España en 1938 de padre natural de Filipinas y madre natural de Madrid.

En las actuaciones sobre recuperación de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Exclusivo de Barcelona.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular en C. el ciudadano venezolano A. solicitaba la recuperación de la nacionalidad española perdida por razón de emigración. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento propio, en el que consta que nació en B. en 1938, hijo de padre natural de Filipinas y madre natural de M.; Gaceta Oficial venezolana, por la que demuestra que los padres adquirieron la nacionalidad venezolana el 24 de Mayo de 1955, sin que aparezca qué nacionalidad ostentaron previamente.

2.- Remitido el expediente al Registro Civil Exclusivo de Barcelona por ser el competente para practicar la correspondiente inscripción marginal de recuperación, el Encargado de dicho registro dictó providencia el 22 de Octubre de 2008 denegando la inscripción solicitada

por no quedar acreditado que el interesado hubiera ostentado en algún momento anterior la nacionalidad española.

3.- Notificada la resolución, el solicitante presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado aportando fotocopia de pasaporte español del interesado expedido en C. en 1954, fotocopia del certificado de nacimiento propio, cartilla militar del padre, de 1934, la Cartera militar, de 1937 y la designación del mismo como comandante militar de la plaza de P., en 1939.

4.- Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró que el Auto recurrido era ajustado a Derecho. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17 y 18, en su redacción originaria, y 26 del Código civil (Cc); 2, 15, 16, 23, 46 y 64 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 85 y 226 a 229 del Reglamento del Registro Civil (RRC), y las resoluciones 4-2ª, 21-4ª y 27-2ª y 3ª de enero, 4-1ª de febrero, 1-1ª, 18-3ª y 5ª de marzo, 4-3ª, 15-1ª y 2ª y 19-2ª de abril, 10-1ª de mayo, 17-1ª de junio de 2003; 21-1ª de abril de 2004; 24-1ª de mayo de 2005; 9-2ª de febrero, 3-1ª de mayo y 21-1ª de noviembre de 2006; 25-7ª de septiembre y 23-4ª de octubre de 2007; 9-5ª de abril de 2008; 3-5ª de marzo, 27-6ª de mayo y 24-4ª de Noviembre de 2009.

II.- El interesado, nacido en B. en 1938, pretende la recuperación de la nacionalidad española. El encargado del Registro Civil Exclusivo de Barcelona dictó providencia denegando la inscripción solicitada por no resultar acreditado que el interesado hubiese ostentado en algún momento anterior la nacionalidad española. Dicha providencia constituye el objeto del presente recurso.

III.- Es obvio que para recuperar la nacionalidad española es preciso probar suficientemente que en un momento anterior se ha ostentado “de iure” dicha nacionalidad y que posteriormente se ha perdido, lo que no ha quedado acreditado en este caso. El promotor fue inscrito en el Registro Civil español (cfr. art. 15 LRC) porque nació en España hijo de padre natural de Filipinas y madre natural de M., sin que conste acreditada la nacionalidad española de aquel (que era quien transmitía la nacionalidad española, según el artículo 17.2º del Código Civil vigente en el momento del nacimiento). Tampoco consta que los padres, si eran extranjeros, optaran a nombre de su hijo por la nacionalidad española como exigía el artículo 18 del Cc en su redacción originaria. En cuanto a la posible aplicación retroactiva del artículo 17.1 b) del Código Civil, tampoco cabe apreciarla, al haber nacido el interesado antes de la entrada en vigor de la Ley de 15 de julio de 1954, que introdujo esta vía de atribución en la reforma del artículo 17-3º. En fin, no puede hacerse aplicación de la presunción del artículo 68 de la Ley de Registro Civil, que establece que en tanto no conste la extranjería de los padres, se presumen españoles los nacidos en territorio español de padres también nacidos en España, pues del certificado de nacimiento del interesado se desprende que el padre nació en Filipinas. Por tanto, ha de concluirse que no concurren los requisitos necesarios para que pueda tener lugar la recuperación pretendida. Lo que se entiende sin perjuicio de que si el interesado obtiene los documentos que acrediten la nacionalidad española de su padre pueda solicitar nuevamente la inscripción (cfr. art. 226 RRC).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 30 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Exclusivo de Barcelona.

III.9.- Expedientes y Otras cuestiones procedimentales

Resolución de 4 de Noviembre de 2010 (1ª)

III.9.- Caducidad del expediente (nacionalidad por residencia).

La declaración de caducidad por causa imputable al promotor requiere la previa citación del mismo.

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de un expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de L.

HECHOS

1.- Doña L. solicitó, en el Registro Civil de L., con fecha 27 de Abril de 2005, la nacionalidad española por residencia. Presentada la documentación que consideró apropiada, por el Juez Encargado del citado Registro se dictó oficio ese mismo día ordenando la publicación de edictos. Tras oír a la interesada, a su cónyuge y a dos testigos, el Ministerio Fiscal no opuso objeciones a la concesión de la nacionalidad instada. Por Auto de 2 de Noviembre de 2005 el Juez Encargado elevó el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

2.- Por oficio de 17 de Octubre de 2007 este Centro Directivo requirió a la interesada para que aportase el certificado literal de nacimiento del cónyuge y el certificado de matrimonio inscrito en el Registro Civil español. Dicho Oficio fue notificado a la interesada el día 6 de Noviembre de 2007, informando de que pasados tres meses sin cumplimiento de los trámites requeridos procedería declarar la caducidad.

3.- Por providencia de 23 de Octubre de 2008 el Encargado del Registro Civil de L. ordenó trasladar las actuaciones al Ministerio Fiscal, tras lo que el Juez Encargado mediante auto de fecha de 5 Noviembre de 2008 acordó la caducidad del expediente.

4.- Notificada la interesada, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que había aportado el certificado de nacimiento requerido con los demás documentos, y en cuanto a la inscripción del matrimonio, todavía estaba en trámite ante el Registro Civil Central.

5.-El Ministerio Fiscal interesó la confirmación de la resolución recurrida. El Juez Encargado del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Visto el artículo 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 25-4ª de Enero, 5-5ª de Junio, 27-4ª y 31-1ª de octubre de 2006; 27-9ª de Marzo de 2007; 5-3ª de Noviembre de 2008; 12-3ª de Enero y 10-2ª de Junio de 2009; 9-2ª de Febrero de 2010 .

II.- La interesada había promovido expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia ante el Registro Civil de L. Tras ser elevado el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, se emitió un oficio requiriendo a la promotora una serie de documentos, requerimiento que no fue atendido por esta. El Encargado del Registro Civil de L., según indica en el Auto, previo informe favorable del Ministerio Fiscal de 30 de Octubre de

2008, declaró la caducidad por un auto de 25 de Agosto de 2008. Este constituye el objeto del presente recurso.

III.- Pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor el Ministerio Fiscal podrá pedir que se declare su caducidad, previa citación al promotor (cfr. art. 354, III RRC). No consta que con carácter previo a la declaración de caducidad haya sido citado el promotor, como exige el artículo 354.III RRC, ni tampoco obra en el expediente, a pesar de lo que afirma el Auto, el Informe preceptivo previo del Ministerio Fiscal, razón por la cual procede la estimación del recurso.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º. Estimar el recurso y dejar sin efecto el auto apelado.

2º. Retrotraer las actuaciones para que sea citado el promotor y se emita Informe del Ministerio Fiscal, con carácter previo a la declaración que proceda sobre la caducidad del expediente.

Madrid, 4 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de LUCENA.

Resolución de 5 de noviembre de 2010 (4ª)

III.9.-Expedientes.

1º.- Se retrotraen las actuaciones al no estar debidamente fundamentada la decisión, que hace alusión a unas circunstancias que nada tienen que ver con el caso.

En las actuaciones sobre declaración de la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los promotores, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Almería.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Almería el 17 de Diciembre de 2007, los ciudadanos venezolanos G. y N. solicitaban la declaración de la nacionalidad española para su hija, S., por haber nacido en A. el 19 de Octubre de ese año y no corresponderle la nacionalidad venezolana de sus padres. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento de la interesada; fotocopias de los pasaportes, documentos de identidad, permisos de residencia y certificados de nacimiento de los promotores; certificado del Consulado de Venezuela en S., según el cual para que los nacidos de padre o madre venezolanos por nacimiento obtengan la nacionalidad venezolana es necesario que establezcan su residencia en el territorio de la República o declaren su voluntad de acogerse a dicha nacionalidad, y certificados de empadronamiento.

2.- Una vez el Ministerio Fiscal dictó informe favorable, el Encargado del Registro Civil dictó auto el 18 de Febrero de 2008 declarando la nacionalidad española del nacido con valor de simple presunción.

3.- El 15 de Abril de 2008 fue recibido en el Registro Civil de Almería Oficio remitido por la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, Comisaría General de Extranjería y Documentación, en el que solicitaba a la Fiscalía la cancelación de la nota marginal de declaración de la nacionalidad con valor de simple presunción, al considerar que se había padecido un error de interpretación de la legislación venezolana a la vista del apartado (o) del Anexo 1 de la Instrucción de 28 de Marzo de 2007 de la Dirección General de los Registros y

del Notariado, que indica que en caso de que los dos progenitores sean venezolanos el hijo nacido en España es venezolano.

4.- Por Providencia del 15 de Abril de 2008, el Encargado del Registro Civil de Almería incoó expediente a fin de determinar la procedencia de la cancelación. El Ministerio Fiscal solicitó por Informe de 8 de Mayo de 2008 la declaración con valor de simple presunción de que la menor no tenía la nacionalidad española. Notificados los progenitores, estos alegaron que la obtención de la nacionalidad española impedía a su hija acceder a la venezolana, e incluso en este caso la declaración solicitada iría en detrimento de la menor, que debería volver a territorio venezolano.

5.- Previo informe del Ministerio Fiscal, el Encargado del Registro Civil de Almería dictó Auto el 4 de Enero de 2009 declarando con valor de simple presunción de que la nacida no tenía la nacionalidad española, basando dicha declaración en la Instrucción de 28 de Marzo de 2007. No obstante, hacía mención al Anexo 2, apartado v), relativo a los hijos de senegaleses.

6.- Notificada la resolución, estos presentaron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado reiterando los argumentos dados en las alegaciones anteriores al Auto Trasladado el recurso al Ministerio fiscal, éste consideró conforme a Derecho el Auto recurrido. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 17. 1 c) del Código Civil; 209.3ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 15, 16, 24, 26, 95 y 96 de la Ley del Registro Civil; 66, 68, 335 a 340 del Reglamento del Registro Civil y Resoluciones de 25-4ª de octubre de 2004; 19-4ª de diciembre de 2005; y 30-6ª de mayo y 9-4ª de Octubre de 2007.

II.- Los recurrentes solicitaron la declaración con valor de simple presunción de la nacionalidad española de su hija, nacida en A. el 19 de Octubre de 2007. Por Auto de 18 de Febrero de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil de Almería accedió a lo solicitado. El 15 de Abril de dicho año, previa notificación de la Comisaría General de de Extranjería y Documentación, se incoó un expediente de declaración con valor de simple presunción de que a la menor no le correspondía la nacionalidad española, conforme a la Instrucción de esta Dirección General de 28 de Marzo de 2007. Notificados los promotores, y previo Informe del Ministerio Fiscal, se dictó Auto el 4 de Enero de 2009 declarando con valor de simple presunción de que la nacida no tenía la nacionalidad española, auto que constituye el objeto del presente recurso.

III.- El Auto recurrido recoge en el Razonamiento Jurídico tercero que “El Anexo 2 de la mencionada Instrucción en su apartado v) citando la resolución de 10-5ª de septiembre de 2005 dictada por la DGRN, establece que no son españoles iure soli, por corresponderle iure sanguinis, la nacionalidad de uno de los progenitores a los nacidos en España hijos de senegaleses, como es el presente caso”. Hay por tanto una total desconexión con el supuesto que resolvía, desconexión que en el caso presente afecta al fundamento esencial de la Resolución, lo que puede haber generado en los recurrentes una situación de indefensión. Por lo tanto, y puesto que la necesidad de motivación de las decisiones jurídicas se incrementa en relación con los actos que limiten los derechos subjetivos o los intereses legítimos de los ciudadanos cualquiera sea el procedimiento en que se dicten y constituye, además, una exigencia formal y material de los autos denegatorios, según se desprende de los artículos 208.2 y 209.3ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aplicable a este ámbito registral en razón de la aplicabilidad supletoria de las normas procesales civiles que ordena el artículo 16 del Reglamento del Registro Civil, procede retrotraer las actuaciones al momento oportuno

para que, previos los trámites pertinentes, se dicte nuevo auto debidamente motivado con notificación al interesado, a efectos de su posible impugnación.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Dejar sin efecto el auto apelado.

2º.- Retrotraer las actuaciones al momento oportuno para que, previos los trámites pertinentes, se dicte nuevo auto debidamente motivado con notificación al interesado a efectos de su posible impugnación.

Madrid, 5 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Almería.

Resolución de 16 de noviembre de 2010 (7ª)

III.9.- Opción a la nacionalidad por patria potestad. Falta representación

No es admisible el recurso presentado por un tercero sin que conste la representación.

En las actuaciones sobre opción a la nacionalidad por razón de patria potestad remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la madre de la interesada contra acuerdo del encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Central el 25 de abril de 2004, Dª F., mayor de edad y de nacionalidad española adquirida por residencia en 2002, solicitaba la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de su hija Dona E., nacida en Guinea Ecuatorial el 4 de enero de 1987, por ser hija de madre española. Aportaba los siguientes documentos: DNI e inscripción de nacimiento de la madre en el Registro Civil español con marginal de adquisición de nacionalidad española en 2002, certificación local de nacimiento de la hija, consentimiento del padre de la misma para ejercer la opción a la nacionalidad española.

2.- Una vez suscrita acta de declaración de opción a la nacionalidad española por parte de la interesada el 25 de febrero de 2005 y unido al expediente testimonio del de adquisición de nacionalidad española de la madre, el encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo el 18 de junio de 2007 denegando la inscripción de nacimiento solicitada por existir dudas racionales de la realidad del hecho que se pretende inscribir y de su legalidad conforme a la legislación española.

3.- Notificada la resolución a la interesada, la madre de ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al ministerio fiscal, que interesó su desestimación. El encargado del Registro Civil Central se ratificó en su decisión y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 25 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1280 del Código Civil; 97 de la Ley del Registro Civil; 16, 348 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre

otras, 23-1ª de junio de 1998; 11 de noviembre de 1999, 14-2ª de septiembre de 2004, 23-1ª de mayo de 2005, 16-2ª de junio de 2006, 15-4ª de febrero de 2007 y 22-1ª de septiembre de 2008 y 21-3ª de julio de 2009.

II.- La promotora, nacida en Guinea Ecuatorial y con nacionalidad española adquirida por residencia en 2002, solicitó la inscripción de nacimiento en el Registro Civil español de su hija, nacida en Guinea el 4 de enero de 1987, en virtud de la opción prevista en el artículo 20.1a) del Código Civil. La interesada, entonces mayor de edad, suscribió acta de opción el 25 de febrero de 2005. El encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la opción solicitada por considerar que existen dudas racionales de la realidad del hecho que se pretende inscribir y de su legalidad conforme a la legislación española. Contra dicho acuerdo interpone recurso la madre de la interesada.

III.- Los interesados, contra las decisiones de los encargados de los registros civiles, pueden interponer el recurso de apelación que resuelve esta dirección general y que ha de presentarse, según los casos, en los plazos que señala la Ley del Registro Civil. Pero en esta ocasión el recurso fue presentado por la madre de la interesada siendo ésta mayor de edad, de manera que tenía que actuar por sí misma u otorgar la representación a un tercero para que lo hiciese en su nombre (cfr. art. 20.2 c) Cc).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso.

Madrid, 16 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 18 de noviembre de 2010 (2ª)

III.9.-Inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española

No es admisible el recurso presentado por un tercero sin que conste la representación.

En las actuaciones sobre inscripción de nacimiento y opción a la nacionalidad española remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el padre del promotor, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

HECHOS

1.- Mediante comparecencia en el Registro Civil Consular en M. el 14 de Septiembre de 2007, el ciudadano colombiano P. solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por opción en aplicación del artículo 20.1 a) del Código Civil, por ser hijo del ciudadano hispano-colombiano L. Adjuntaba la siguiente documentación: certificado literal de nacimiento, en la que obra nota marginal del reconocimiento efectuado por Don L.; certificado español de nacimiento de éste último; certificado colombiano de nacimiento de la madre; fotocopias de los pasaportes de los intervinientes; Escritura Pública de reconocimiento otorgada en el Consulado de Colombia en M. el 24 de Julio de 2007.

2.- Trasladas las actuaciones al Consulado General de España en Bogotá, por oficio remitido al Consulado General de España en M., se solicitó que se practicaran a los padres del interesado sendas audiencias reservadas.

3.- El Encargado del Registro Civil consular dictó auto el 27 de Noviembre de 2008 denegando la solicitud de inscripción de nacimiento y el asiento registral de opción a la nacionalidad

española por considerar que no quedaba establecida la filiación paterna del solicitante, no siendo posible inscribir un reconocimiento que resulte ambiguo o de complacencia, lo que parecía concurrir en el caso analizado, a la vista del tiempo transcurrido entre el nacimiento y el reconocimiento, a que tuvo lugar después de la adquisición de la nacionalidad española por el padre y a las contradicciones reflejadas en las audiencias reservadas.

4.- Notificada la resolución, Don L. presentó recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitando nuevamente la inscripción y que se ordenasen las pruebas necesarias.

5.- El recurso se notificó al órgano en funciones de ministerio fiscal. El Encargado del Registro Civil se ratificó en la decisión adoptada y remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 25 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1280 del Código Civil; 97 de la Ley del Registro Civil; 16, 348 y 358 del Reglamento del Registro Civil, y las resoluciones, entre otras, 23-1ª de junio de 1998; 11 de noviembre de 1999, 14-2ª de septiembre de 2004, 23-1ª de mayo de 2005, 16-2ª de junio de 2006, 15-4ª de febrero de 2007 y 22-1ª de septiembre de 2008; 21-3ª de julio de 2009.

II.- El promotor, nacido en Colombia en 1989, solicitó la inscripción de su nacimiento y el ejercicio del derecho de opción a la nacionalidad española por haber estado sujeto a la patria potestad de un español que adquirió esta nacionalidad por residencia, según su inscripción de nacimiento, el 10 de Febrero de 2006, y que le reconoció como hijo biológico por escritura pública de reconocimiento otorgada en el Consulado de Colombia en M. el 24 de Julio de 2007. El encargado del Registro Civil consular deniega la inscripción por considerar que el reconocimiento en cuestión era un reconocimiento fraudulento. Contra el auto dictado interpone recurso el padre del promotor.

III.- Los interesados, contra las decisiones de los encargados de los registros civiles, pueden interponer el recurso de apelación que resuelve esta Dirección General y que ha de presentarse, según los casos, en los plazos que señala la Ley del Registro Civil. Pero en esta ocasión el recurso fue presentado por el padre del interesado, cuando, al ser éste mayor de edad, tenía que actuar por sí mismo u otorgar la representación a un tercero para que lo hiciese en su nombre (cfr. art. 20.2 c) Cc). Pues bien, no consta que al tiempo de presentar el recurso, el hijo hubiese otorgado formalmente la representación a su padre para que actuase en su nombre.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, no admitir el recurso por falta de representación.

Madrid, 18 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

Resolución de 30 de noviembre de 2010 (2ª)

III.9.- Caducidad del expediente (nacionalidad por residencia).

La declaración de caducidad por causa imputable al promotor requiere la previa citación del mismo.

En las actuaciones sobre declaración de caducidad de un expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia remitidas a este centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora, a través de representación letrada, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Sant Boi de Llobregat (Barcelona).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Sant Boi de Llobregat (Barcelona) el 30 de Enero de 2007, Doña H., nacida el 1 de Enero de 1950 en Marruecos, de nacionalidad marroquí, solicitaba la adquisición de la nacionalidad española por residencia. Adjuntaba la documentación acreditativa de su identidad y del cumplimiento de los requisitos.

2.- Ratificada la interesada y oídos en audiencia tanto ésta como el cónyuge y dos testigos, el Ministerio Fiscal no se opuso a lo solicitado. El Juez Encargado del Registro Civil, mediante acuerdo de fecha 30 de Enero de 2007, acordó la elevación del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado a fin de que dictase resolución para la concesión de la nacionalidad española a la interesada.

3.- Recibida la documentación en la Dirección General de los Registros y del Notariado, este Centro Directivo, mediante escrito de fecha 20 de Noviembre de 2008, remitió un oficio al Registro Civil de procedencia a fin de que se realizase un nuevo examen de integración a la solicitante, con el juicio del Juez Encargado sobre el grado de integración, y de que la solicitante aportase un certificado literal de matrimonio inscrito en el Registro Civil español. Se informaba en dicho oficio de que se declarararía la caducidad del procedimiento si no cumplimentaban estos trámites en el plazo de tres meses. Una vez recibido el oficio en el Registro Civil de Sant Boi de Llobregat (Barcelona), se notificó personalmente dicho oficio a la interesada el 22 de Diciembre de 2008.

4.- El 27 de Marzo de 2009 se iniciaron los trámites para declarar la caducidad del procedimiento, pues la interesada no había comparecido en el plazo de tres meses indicado, y ese mismo día se emitió una cédula de citación dirigida a la solicitante para comparecer en el Registro Civil el día 6 de Abril de 2009 a las 10.00 horas "a fin de ser notificada de una resolución de su interés de la Dirección General de los Registros y del Notariado". Dicha cédula fue recibida por la solicitante por correo certificado el mismo día 6 de Abril. El día 3 del mismo mes el Ministerio Fiscal emitió informe interesando la caducidad del procedimiento, tras lo cual el Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de 17 de Abril de 2009 declaró la caducidad del expediente de naturalización por residencia.

5.- Notificada la interesada, interpuso recurso alegando que en Diciembre se encontraba en L., y que posteriormente le informaron de que la avisarían por teléfono.

6.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste reiteró lo manifestado en el escrito de 3 de Abril de 2009. Seguidamente, el Juez Encargado del Registro Civil remitió el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Visto el artículo 354 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, de 25-4ª de Enero, 5-5ª de Junio, 27-4ª y 31-1ª de octubre de 2006; 27-9ª de Marzo de 2007; 5-3ª de Noviembre de 2008; 12-3ª de Enero y 10-2ª de Junio de 2009; 9-2ª de Febrero de 2010 .

II.- La interesada había promovido expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia ante el Registro Civil de Sant Boi de Llobregat (Barcelona). Tras ser elevado el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, se emitió un oficio requiriendo al Encargado para que realizase un nuevo examen de integración y a la promotora para que aportase un certificado de matrimonio inscrito en el Registro Civil español. Trascurridos tres meses sin que la promotora aportase dicho certificado, el Encargado del Registro Civil, previo informe favorable del Ministerio Fiscal de 30 de Octubre de 2008, declaró la caducidad por auto de 17 de Abril de 2009. Este constituye el objeto del presente recurso.

III.- Pasados tres meses desde que un expediente se paralice por culpa del promotor el Ministerio Fiscal podrá pedir que se declare su caducidad, previa citación al promotor (cfr. art. 354, III RRC). En el presente caso, si bien se remitió un escrito con fecha de 27 de Marzo de 2009 a la promotora, el objeto del mismo no era la notificación del inicio del proceso de declaración de caducidad y la cita para la audiencia previa, sino una citación para ser notificada de una Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado. Por otra parte, dicha citación fue recibida por la interesada el 6 de Abril a las 13 horas y 32 minutos, mientras que la comparecencia debía tener lugar a las 10 horas del mismo día, con lo que en todo caso resultó ineficaz. Por último, cabe añadir que el Informe del Ministerio Fiscal fue anterior a la recepción del envío por la recurrente. Por todo ello, procede dejar sin efecto el Auto apelado y retrotraer las actuaciones al momento adecuado para que sea citada la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º. Dejar sin efecto el auto apelado.

2º. Retrotraer las actuaciones para que sea citada la promotora y se emita Informe del Ministerio Fiscal, con carácter previo a la declaración que proceda sobre la caducidad del expediente.

Madrid, 30 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Dfáz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Sant Boi de Llobregat (Barcelona).

IV. MATRIMONIO

IV.1.- Inscripción de matrimonio religioso

IV.1.2.- Celebrado en el extranjero

Resolución de 2 de Noviembre de 2010 (8ª)

IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.

2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre una marroquí y un español, marroquí de origen.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don M. nacido el 7 de noviembre de 1980 en Marruecos y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 9 de agosto de 2006 en Marruecos, según la ley local, con Doña H. nacida el 11 de junio de 1983 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento y pasaporte de la interesada.

2.- Ratificados los interesados el Juez Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 3 de septiembre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el interesado, súbdito español, desde el año 1994, contrae matrimonio sin embargo como súbdito marroquí, al ser considerado como tal por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizó en su día el interesado. El interesado no ha aportado el certificado de capacidad matrimonial que en estos casos se exige.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad

matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 9 de agosto de 2006 entre una marroquí y un ciudadano español de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española el 2 de noviembre de 1994, renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, el contrayente español se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de *facto*, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o *ad intra* para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 2 de Noviembre de 2010 (9ª)

IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.

2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre una marroquí y un español, marroquí de origen.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don A. nacido el 25 de noviembre de 1981 en Marruecos y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 10 de noviembre de 2001 en Marruecos, según la ley local, con Doña M. nacida el 31 de julio de 1986 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio y certificado de divorcio y pasaporte de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta el hecho del matrimonio ocurrido entre los promotores. el Juez Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 16 de septiembre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el interesado, súbdito español, desde el año 2000, contrae matrimonio sin embargo como súbdito marroquí, al ser considerado como tal por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizó en su día el interesado. El interesado no ha aportado el certificado de capacidad matrimonial que en estos casos se exige.

3.- Notificada la resolución, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 10 de noviembre de 2001 entre una marroquí y un ciudadano español de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española el 21 de noviembre de 2000, renunciando a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, el contrayente español se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de *facto*, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o *ad intra* para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 2 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil CENTRAL

Resolución de 3 de Noviembre de 2010 (5ª)

IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.

2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre una marroquí y un español, marroquí de origen.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don Y. nacido el 10 de diciembre de 1977 en Marruecos y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 27 de octubre de 2001 en Marruecos, según la ley local, con Doña U. nacida el 26 de mayo de 1981 en C. y de nacionalidad española. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, volante de empadronamiento y DNI de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta el matrimonio ocurrido entre los interesados en Marruecos. El Juez Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 19 de septiembre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que los interesados, súbditos españoles, desde el año 1992, contraen matrimonio sin embargo como súbditos marroquíes, al ser considerados como tal por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizó en su día el interesado. Los interesados no han aportado el certificado de capacidad matrimonial que en estos casos se exige.

3.- Notificada la resolución, los interesados interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 27 de octubre de 2001 entre dos españoles de origen marroquí que obtuvieron la nacionalidad española, el interesado en 1992 y la interesada en 1989, renunciando, ambos, a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, los contrayentes españoles se han casado como marroquíes y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de

capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de *facto*, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 n° 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 n° 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o *ad intra* para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil CENTRAL

Resolución de 3 de Noviembre de 2010 (6ª)

IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.

2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre una marroquí y un español, marroquí de origen.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don A. nacido el 28 de junio de 1980 en C. y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 26 de agosto de 2006 en Marruecos, según la ley local, con Doña M. nacida el 5 de octubre de 1987 en Marruecos y de nacionalidad española. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, DNI, certificación de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, volante de empadronamiento y DNI de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta el matrimonio ocurrido entre los interesados en Marruecos. El Juez Encargado del Registro Civil Central mediante auto de fecha 15 de septiembre de 2008 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que los interesados, súbditos españoles, desde el año 1995 el interesado y 1997 la interesada, contraen matrimonio sin embargo como súbditos marroquíes, al ser considerados como tal por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizó en su día el interesado. Los interesados no han aportado el certificado de capacidad matrimonial que en estos casos se exige.

3.- Notificada la resolución, los interesados interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 26 de agosto de 2006 entre dos españoles de origen marroquí que obtuvieron la nacionalidad española, el interesado en 1995 y la interesada en 1997, renunciando, ambos, a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, los contrayentes españoles se han casado como marroquíes y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de *facto*, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es

objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o *ad intra* para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr.. Juez Encargado del Registro Civil CENTRAL

Resolución de 16 de noviembre de 2010 (9ª)

IV.1.2.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración”, pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.

2º.- Sin la previa tramitación de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos entre una marroquí y un español, marroquí de origen.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don N. nacido el 25 de noviembre de 1973 en Marruecos y de nacionalidad española, presentó impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado el 30 de marzo de 2007 en Marruecos, según la ley local, con Doña N. nacida el 31 de diciembre de 1973 en Marruecos y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, certificado de nacimiento y certificado del anterior matrimonio con inscripción de divorcio del interesado y certificado de nacimiento de la interesada

2.- Ratificados los interesados. La Juez Encargada del Registro Civil Central mediante auto de fecha 2 de enero de 2009 deniega la inscripción del matrimonio pretendida ya que el interesado, súbdito español desde el 20 de febrero de 2002, contrae matrimonio sin embargo como súbdito marroquí, al ser considerado como tal por las autoridades marroquíes y no reconocer la validez y eficacia de la renuncia a la nacionalidad marroquí que realizó en su día el interesado. El interesado no ha aportado el certificado de capacidad matrimonial que en estos casos se exige.

3.- Notificada la resolución, los interesados interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto, en el que se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Marruecos el 30 de marzo de 2007 entre una marroquí y un español de origen marroquí que obtuvo la nacionalidad española el 20 de febrero de 2002, renunciando, a su anterior nacionalidad marroquí, ha sucedido que, al no reconocer las autoridades locales validez y eficacia a la renuncia a la nacionalidad de origen, el contrayente español se ha casado como marroquí y, en consecuencia, no se le ha exigido el certificado de capacidad, obligatorio en los matrimonios mixtos. Pero las autoridades españolas no pueden examinar la cuestión del mismo modo porque, en estos supuestos de doble nacionalidad de *facto*, de un español que ostenta además otra no prevista en nuestras leyes o en los tratados internacionales, prevalece en todo caso la nacionalidad española (cfr. art. 9 nº 9 C. c.). Por tanto, para el ordenamiento jurídico español, se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o *ad intra* para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 16 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

IV.2.- Expediente previo para la celebración del matrimonio civil

IV.2.1.- Autorización del matrimonio. Falta de capacidad. Recursos

Resolución de 3 de Noviembre de 2010 (3ª)

IV.2.1. Autorización de matrimonio civil.

Se deniega la autorización porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de M.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de M. el 22 de octubre de 2008 Don M., de nacionalidad española, nacido el 20 de marzo de 1962 en S. y la Sra. K., de nacionalidad marroquí, nacida el 5 de abril de 1982 en O. (Marruecos), iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: del promotor, D. N. I., certificación de nacimiento, volante de empadronamiento en M. y declaración jurada de estado civil; y, de la promotora, copia literal de acta de nacimiento, certificado administrativo de residencia en T., certificado de inscripción consular expedido por el Consulado General del Reino de Marruecos en B., certificado de soltería, declaración jurada de estado civil, pasaporte marroquí y volante de empadronamiento en S.

2.- En el mismo día, 22 de octubre de 2008, los promotores ratificaron la solicitud, compareció un testigo que expresó su firme convicción de que los promotores no estaban incurso en ningún impedimento ni prohibición legal para contraer matrimonio y se dispuso la publicación de edictos en el Registro Civil de S. El 19 de diciembre de 2008 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada, a la interesada en presencia de un amigo que la asistió como intérprete.

3.- El Ministerio Fiscal, considerando que a la vista del contenido de las actas de audiencia había que concluir que el matrimonio pretendido carecía del imprescindible consentimiento, se opuso a la autorización y el 23 de enero de 2009 la Juez Encargada, habida cuenta de que el conocimiento personal prácticamente nulo determinaba que el matrimonio debiera estimarse simulado, acordó denegar la autorización solicitada.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a los promotores, éstos interpusieron recurso mediante representante ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la interesada, con más de tres años de residencia en España, está regularizando su situación a través del arraigo, que los errores habidos en algunas respuestas cabe atribuirlos a su dificultad para entender las preguntas y que por el solo hecho de su alto desconocimiento del idioma no debe entenderse que su voluntad sea constituir un matrimonio fraudulento.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y la Juez Encargada dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; y 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª, 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª y 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007; 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008 y 23-6ª y 7ª de abril y 12-2ª de mayo de 2009.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R. R. C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para que el promotor extranjero obtenga las ventajas que el matrimonio puede proporcionar. Si, a través de este trámite o de otros medios objetivos, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L. E. C.).

V.- En esta solicitud de autorización para la celebración de un matrimonio civil en España entre un nacional español y una ciudadana marroquí resultan del trámite de audiencia determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende contraer persigue una finalidad distinta de la propia de esta institución. Se advierten discrepancias que no se justifican fácilmente entre personas que declaran conocerse hace más de dos años y compartir el día a día: él dice que, una vez casados, continuarán de momento en la misma población y en el mismo domicilio (no coincidente con el de empadronamiento de ninguno de los dos) que actualmente y ella que se irán a vivir a M.; él que está operado de hernia y que padece una enfermedad crónica cuyo nombre facilita, como también el del medicamento que toma para controlarla, y ella que a él lo operaron hace 4 ó 5 meses, no sabe de qué, y que no sigue ningún tratamiento médico; ella que él trabaja en una gestoría y él que cobra una ayuda; ella que conoce a tres de sus ocho hermanos y él que tiene nueve y que de su familia ella conoció únicamente a su ahora difunta madre en tanto que ella, preguntada por los nombres de sus futuros suegros, facilita los de los dos, sin mencionar que la madre ha fallecido recientemente. El desconocimiento personal es todavía más acusado en el promotor y alcanza incluso a las menciones de identidad de la interesada, a la que atribuye apellido distinto del que ostenta. A lo que antecede se une, aunque se trata de un hecho por sí solo no determinante, que hay una significativa diferencia de edad entre ambos. Todo ello lleva a

la convicción de que el matrimonio proyectado no persigue la finalidad que le es propia sino que se pretende instrumentalizar con propósitos ajenos a la institución matrimonial.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 3 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de MANRESA (Barcelona)

Resolución de 4 de Noviembre de 2010 (6ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de S.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M. nacido en Marruecos el 27 de junio de 1982 y de nacionalidad marroquí y Doña M. nacida el 26 de julio de 1958 en S. y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 18 de noviembre de 2008 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se ratifica en su anterior informe. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del

Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Ella desconoce el lugar de nacimiento del interesado, el nombre de sus hermanos, etc. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de la interesada, el nombre y residencia de sus padres, desconoce el teléfono de ella, los estudios que ha realizado, idiomas que habla además del propio salario que percibe la interesada, etc. Discrepan en cuando decidieron contraer matrimonio pues ella dice que desde que se conocieron y él que hace cinco meses. Difieren en los regalos que se han hecho mutuamente pues ella cita varios mientras que él no cita ninguno. El interesado dice que ella tiene seis o siete hermanos desconociendo nombres cuando en realidad tiene ocho hermanos. Discrepan en gustos culinarios, aficiones, deportes que practican. Por otro lado y aunque no es determinante la interesada es 24 años mayor que el interesado. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 4 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr Juez Encargado del Registro Civil de SAN FERNANDO (Cádiz)

Resolución de 05 de Noviembre de 2010 (6ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Gijón.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don V. nacido en O. el 23 de julio de 1968 y de nacionalidad española y Doña A. nacida el 13 de enero de 1977 en Brasil y de nacionalidad brasileña, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. El Juez Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 13 de enero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso e interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado estuvo casado con una ciudadana dominicana de la que se divorció en septiembre de 2008, en diciembre de 2008 presentó la solicitud para contraer matrimonio con la promotora del presente expediente. Discrepan en los nombres por los que son llamados entre ellos porque ella dice que ambos se llaman "B" mientras que él dice que "V. y amor" y "B. y A.". La interesada declara que no conoce a los padres del interesado ni habla por teléfono con ellos ya que a éstos ella no les gusta porque pensaban que se reconciliaría con su primera mujer, mientras que el interesado afirma que ella no tiene mucho trato con ellos porque se divorció hace poco y no quiere forzar la situación. El interesado manifiesta que las hermanas de ella se llaman N. e I. cuando se llaman N. y M.. La interesada dice que los hijos del interesado se llaman P. y V. cuando son P. y F.. El interesado afirma que su estado de salud es bueno que no le han operado de nada y no lleva tatuajes mientras que ella declara que está operado de la cabeza a causa de un accidente de pesca y que a consecuencia de ello tiene una cicatriz. Discrepan en los estudios e idiomas que tiene cada uno, gustos culinarios, aficiones, bebidas que toman cuando salen, etc. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 05 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Gijón.

Resolución de 08 de Noviembre de 2010 (8ª)

IV.2.1. Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Jumilla.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M. nacido en J. el 31 de mayo de 1964 y de nacionalidad española y Doña G. nacida el 11 de abril de 1968 en Brasil y de nacionalidad brasileña, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de defunción del primer esposo y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se publica Edicto, comparecen dos testigos que manifiestan que les consta que el estado civil de los interesados es divorciado y viuda y que tienen su domicilio donde consta en el expediente. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 20 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la estimación del recurso e interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una brasileña y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. Discrepan en cuando se conocieron pues el interesado dice que cree que fue en abril y ella dice que a principios de 2008. El interesado desconoce el nombre de los hermanos de la interesada dice que una de ellos se llama "S" que no aparece en la relación de hermanos que da la interesada. Tampoco coinciden en gustos y aficiones pues el interesado afirma que a ambos les gustan los deportes y la montaña, mientras que ella manifiesta que a él le gusta el gimnasio y a ella bailar. El interesado no contesta la pregunta sobre los medios de vida que tiene cada uno y profesión. La interesada no tiene permiso de residencia en España, ni siquiera lo ha solicitado. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 08 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Jumilla.

Resolución de 11 de Noviembre de 2010 (4ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por la interesada, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Pontevedra.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don A. nacido en Marruecos el 5 de agosto de 1975 y de nacionalidad marroquí y Doña M. nacida el 3 de junio de 1975 en P. y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: permiso de residencia, certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y DNI, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa favorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 12 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste no se opone al recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado está en prisión cumpliendo condena por malos tratos a la interesada. La interesada desconoce los estudios que tiene el interesado, desconoce el nombre de los hermanos de éste manifestando que sólo recuerda el de dos de ellos llamados J. y J. La interesada declara que el interesado desde que llegó a España vivió siempre en P. cuando el interesado afirma haber vivido en otros lugares como P. y V.. El interesado dice que ella tiene dos hijos llamados C. de doce años y S. de nueve años, ambos de un matrimonio anterior, cosa incierta porque cada hijo es de una relación diferente; al respecto ella declara tener una hija. La interesada dice ser viuda

cuando es divorciada, según la documentación aportada, aunque en la hoja declaratoria de datos dice que es soltera. El interesado desconoce si ella tiene o no estudios, si ha sufrido enfermedad o tiene algún tratamiento. El interesado manifiesta que cuando comenzaron a vivir juntos se establecieron en una vivienda de la calle C. y posteriormente se fueron a vivir a la vivienda de la calle A., sin embargo en el volante de empadronamiento aportado, se ve que la interesada lleva residiendo en la vivienda de la calle A. desde 1999 y que el interesado se dio de alta en dicha vivienda en agosto de 2007. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 11 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Pontevedra.

Resolución de 15 de noviembre de 2010 (9ª)

IV.2.1.-Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Guadalajara.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don C. nacido en Pakistán el 1 de enero de 1972 y de nacionalidad pakistani y Doña M. nacida el 3 de septiembre de 1969 en A. y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 9 de marzo de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se ratifica en su anterior informe. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de

diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un pakistaní y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. El interesado manifiesta que tiene dificultades para hablar español, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no hablen el mismo idioma, precisamente, lo que sucede en este caso. A pesar de llevar cuatro años en España, el interesado no tiene papeles. Ambos coinciden en cómo y cuándo se conocieron, manifiestan que hace dos meses que viven juntos en Guadalajara sin embargo no es cierto como bien rectifica posteriormente la interesada. Se han empadronado ambos en Guadalajara para poder iniciar el expediente de matrimonio porque, según manifiestan en A. les denegaron la autorización para contraer matrimonio, según ellos porque no vivían juntos, sin embargo según informa el Encargado del Registro Civil, se les denegó por las contradicciones que observaron en las audiencias. Manifiestan que han viajado a B. pero, según el Encargado fue igualmente para tramitar un expediente de matrimonio. Desconocen todo sobre la vida del otro, número y nombre de hermanos, estudios, trabajos, etc. También desconocen donde van a vivir después del matrimonio, no tienen planes de futuro. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 15 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Guadalajara.

Resolución de 16 de noviembre de 2010 (8ª)

IV.2.1.-Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Marcilla (Navarra).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don N. nacido en Marruecos el 12 de agosto de 1978 y de nacionalidad marroquí y Doña M. nacida el 15 de agosto de 1988 en V. y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se publica Edicto, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 17 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone al recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada desconoce los apellidos del interesado, su lugar de nacimiento: dice que supone que es Marruecos, su fecha de nacimiento, dice que la nacionalidad de él es española cuando es marroquí, nombre y número de hermanos del interesado, manifiesta que el interesado no tiene profesión cuando él dice que es mecánico aunque está en paro; declara la interesada que él sabe además del propio idioma, el español cuando él afirma conocer francés e inglés. La interesada también desconoce el teléfono y la dirección donde vive el interesado. Discrepan en gustos culinarios, aficiones, deportes practicados, etc. También difieren en cuándo y cómo se conocieron, pues ella dice que fue el 15 de febrero en un pub de T. mientras que él afirma que fue el 14 de febrero en las fiestas de V.. Tampoco coinciden en cuándo y dónde decidieron contraer matrimonio pues ella manifiesta que fue en noviembre de 2008 y que no se acuerda donde lo decidieron, mientras que él declara que fue hace seis meses en un bar. Ella manifiesta la intención de casarse para que el interesado adquiera la nacionalidad española en un menor tiempo de residencia. No aportan prueba alguna de su relación. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 16 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Marcilla (Navarra).

Resolución de 22 de Noviembre de 2010 (7ª)

IV.2.1.- Autorización de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Móstoles.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don M., nacido en A. el 31 de octubre de 1956 y de nacionalidad española y Doña P., nacida el 4 de agosto de 1982 en Nigeria de nacionalidad nigeriana, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio anterior, certificado de defunción de la primera esposa y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 13 de marzo de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste interesa la desestimación del recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario

acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre un español y una nigeriana y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Ambos coinciden en que se conocieron en una discoteca en M., sin embargo el interesado no recuerda el nombre de la discoteca, ni el día en concreto en que se conocieron, y ella tampoco recuerda el día en que se conocieron. Ella declara que viven juntos en M., sin embargo el interesado afirma que trabaja en un pueblo de T., que su residencia está en T. y viaja a M. los fines de semana, Los volantes de empadronamiento aportados muestran que los interesados se empadronaron en M. el 25 de junio de 2008 y que presentaron la solicitud de matrimonio el 27 de junio de 2008. Él dice que no tienen aficiones comunes y ella dice que en el tiempo libre van al cine. El interesado dice conocer las ventajas que a la interesada le reportaría este matrimonio porque ella está sin residencia legal en España. Por otra parte y sin que sea determinante, el interesado es 26 años mayor que la interesada. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de noviembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Móstoles.

Resolución de 25 de noviembre de 2010 (9ª)

IV.2.1.-Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Melilla.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don S. nacido en Marruecos el 18 de julio de 1978 y de nacionalidad española iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil con Doña F., nacida el 1 de enero de 1986 en Marruecos. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el pleno convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 9 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado ya que existen dudas acerca de que exista un verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste se opone al recurso e interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio entre un español, de origen marroquí y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada incurre en contradicciones en sus propias respuestas, así por ejemplo manifiesta primero que llevan dos años y medio viviendo juntos para luego decir que llevan año y medio. El interesado declara que llevan año y medio viviendo juntos. La interesada afirma que su novio vivió en Barcelona durante quince años y el interesado dice haber vivido en Barcelona durante once años. El interesado manifiesta que viven juntos en casa de sus padres mientras que ella dice que viven con tres hermanos de su novio. La interesada dice que va al colegio en un horario de 5:30 a 6:30 de la tarde mientras que él dice que ella va al colegio de 5 a 7 de la tarde. El interesado manifiesta que

no tiene casa donde vivir y que están esperando a casarse para buscarla y ella dice que han encontrado una, pero que es muy pequeña. Discrepan en la fecha en que se comprometieron porque él dice que fue el 1 de julio de 2006 y ella que el 10 de julio de 2006, el interesado afirma que no hicieron fiesta y ella dice que sí, el interesado dice que fue una comida y ella que fue una comida y una merienda. Se da la circunstancia de que los interesados solicitaron la autorización para contraer matrimonio en 2007 y les fue denegado mediante resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de noviembre de 2008, por falta de consentimiento matrimonial basado en las contradicciones encontradas en las audiencias reservadas que se practicaron a los interesados. En este caso no han variado los hechos que provocaron esa denegación ni se han aportado pruebas nuevas. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado.

Madrid, 25 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Melilla.

Resolución de 26 de noviembre de 2010 (8ª)

IV.2.1.-Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por el interesado contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Valencia.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don R. en Marruecos el 19 de abril de 1971 y de nacionalidad española, iniciaba expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil con Doña H. nacida en Marruecos el 6 de febrero de 1976 y de nacionalidad marroquí, Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparece un testigo que manifiesta que no existe impedimento legal para la celebración del matrimonio proyectado. Se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal informa desfavorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 27 de enero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio éste interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil entre un español, de origen marroquí y una marroquí y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado se ha casado y divorciado dos veces en España y consta denuncia por amenazas contra su primera esposa, con sentencia absolutoria por falta de pruebas, pero no por inexistencia del hecho, y orden de alejamiento por malos tratos habituales en el ámbito familiar de 6 de marzo de 2007. La interesada está en España en situación de ilegalidad. Por otra parte, se conocen por medio de un familiar del interesado, no recordando éste cuando se conocieron, la interesada sabe que él tiene una hija de doce años a la que dice no conocer, aunque el interesado manifiesta que ella conoce a toda su familia. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 26 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Valencia.

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (34ª)

IV.2.1.-Autorización de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Vigo (Pontevedra)

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil, Don S. nacido en Uruguay el 11 de diciembre de 1980 y de nacionalidad uruguaya y Doña B. nacida el 17 de febrero de 1979 en V. y de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que tienen el convencimiento de que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal informa favorablemente. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 19 de enero de 2009 deniega la autorización del matrimonio proyectado.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado volviendo a solicitar la autorización para contraer matrimonio.

4.-Notificado el Ministerio Fiscal, éste se adhiere al recurso interpuesto. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950, sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 73 y 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 238, 245, 246, 247 y 358 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción de 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 30-2ª de diciembre de 2005; 31-3ª de mayo, 27-3ª y 4ª de junio, 10-4ª, 13-1ª y 20-3ª de julio, 1-4ª, 7-3ª y 9-2ª de septiembre, 9-1ª, 3ª y 5ª de octubre, 14-2ª, 5ª y 6ª de noviembre y 13-4ª y 5ª de diciembre de 2006; 25-1ª, 3ª y 4ª de enero, 2-1ª, 22-2ª, 27-3ª y 28-4ª de febrero, 30-5ª de abril, 28-6ª y 30-4ª de mayo, 11-3ª y 4ª, 12-3ª de septiembre, 29-4ª y 6ª de noviembre, 14-1ª y 4ª y 26-5ª de diciembre de 2007, 24-4ª de abril y 19-2ª de diciembre de 2008.

II.- En el expediente previo para la celebración del matrimonio es un trámite imprescindible la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente, que debe efectuar el Instructor, asistido del Secretario, para cerciorarse de la inexistencia del impedimento de ligamen o de cualquier otro obstáculo legal para la celebración (cfr. art. 246 R.R.C.).

III.- La importancia de este trámite ha aumentado en los últimos tiempos, especialmente en los matrimonios entre español y extranjero, en cuanto que por él puede en ocasiones descubrirse el verdadero propósito fraudulento de las partes, que no desean en realidad ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de la apariencia matrimonial para obtener las ventajas que del matrimonio resultan para el extranjero. Si, a través de este trámite o de otros medios, el Encargado llega a la convicción de que existe simulación, no debe autorizar un matrimonio nulo por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.).

IV.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas de ésta, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.e.c.).

V.- En el caso actual se trata de la solicitud de autorización para contraer matrimonio civil en España entre una española y un uruguayo y de las audiencias reservadas se desprenden determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio que se pretende celebrar no persigue los fines propios de esta institución. La interesada manifiesta que conoció al interesado al mes de llegar a España en casa de una amiga de la que desconoce el nombre. El interesado manifiesta que vive con su novia en una casa alquilada que paga ella y que le cuesta 400 euros, mientras que ella declara que vive en casa de un primo suyo que lo tiene a la venta y que cuando lo venda se irá a vivir a casa de su madre. El interesado declara que ella gana 500 euros y que cobra 600 euros por el paro, cuando son 300 euros y 80 si va a trabajar los fines de semana. Manifiesta el interesado que la madre de ella trabaja en la limpieza de casa cuando en realidad no trabaja y cobra una pensión de viudedad, tampoco sabe como se llama el hermano de ella a pesar de afirmar que conoce a la familia de la interesada. Ella dice que su novio no trabaja y él dice que hace trabajos esporádicos. El interesado tiene una orden de expulsión. Según el informe del Encargado del Registro Civil el interesado vino a España por carta de invitación de Doña M., por 15 días de vacaciones, sin embargo a los seis días de estar en España se empadronó en el Ayuntamiento de V., según documentación aportada, solicitando además, como bien informa la policía, tarjeta sanitaria de asistencia, estos indicios son claros de que el interesado no venía de vacaciones sino que pretendía quedarse a vivir en España. Manifiestan en el recurso que los interesados que se conocieron al mes de llegar el interesado a España, a pesar de lo cual la señora M. manifestó que desconocía que el interesado tuviera pareja mientras estuvo residiendo en su domicilio, donde permaneció hasta el día 6 de enero de 2008. Todos estos hechos llevan a la conclusión de que el matrimonio proyectado no persigue los fines propios de esta institución sino otros, muy probablemente de carácter migratorio.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso interpuesto y confirmar el auto apelado

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Vigo (Pontevedra).

IV.3.- Impedimento de ligamen

IV.3.2.- Impedimento de ligamen en inscripción de matrimonio

Resolución de 4 de Noviembre de 2010 (5ª)

IV.3.2.-Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción por concurrir impedimento de ligamen. En el momento de celebración subsistía el anterior matrimonio de la interesada.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto de la Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Doña M., nacida en España el 14 de diciembre de 1969, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la trascripción del matrimonio civil celebrado el 27 de diciembre de 1996 en Argentina Don L., nacido en Argentina el 11 de febrero de 1961 y de nacionalidad argentina. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio; certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada.

2.- La Encargada del Registro Civil Central mediante auto de fecha 3 de febrero de 2009 deniega la inscripción del matrimonio ya que en el momento de dicho matrimonio la interesada estaba casada con Don S., matrimonio que quedó disuelto por sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 28 de M. de 16 de diciembre de 1997.

3.- Notificada la resolución, la interesada interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugna dicho recurso e interesa la confirmación del auto apelado. La Encargada del Registro Civil Central remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 46, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 15 y 73 de la Ley del Registro Civil; 12, 54, 66, 240, 247, 256, 258 y 354 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones, entre otras, de 19-3ª de abril, 14-4ª de mayo y 5-2ª y 31-8ª de octubre de 2001 y 1-2ª y 19-1ª de febrero, 15-1ª de junio y 4 de julio de 2002; 20-3ª y 24-3ª de octubre de 2005; 27-1ª de octubre de 2006 y 4-3ª de 6 de junio de 2007 y 8-2ª de enero de 2009.

II.- Los hechos ocurridos fuera de España que afectan a españoles se inscribirán en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 L. R. C. y 66 R. R. C.), si se cumplen, claro es, los requisitos en cada caso exigidos.

III.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 46.2º del Código Civil no pueden contraer matrimonio los que estén ligados con vínculo matrimonial, norma imperativa a la que es aplicable el artículo 6.3 del mismo cuerpo legal, en virtud del cual “los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho,”. Si no puede celebrarse, tampoco puede inscribirse en el Registro Civil español un matrimonio celebrado en el extranjero que es nulo para el ordenamiento jurídico español.

IV.- El matrimonio celebrado en Argentina entre una española y un argentino el 27 de diciembre de 1996 es nulo por impedimento de ligamen porque cuando se celebró el matrimonio la interesada estaba casada con Don S., del que se divorció mediante sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 28 de M. el 16 de diciembre de 1997. El estado civil de los contrayentes en el momento de la celebración del matrimonio es un dato obligado en la inscripción (cfr. arts. 35 L. R. C. y 12 y 258 R. R. C) y en el Registro Civil español no puede practicarse una inscripción de matrimonio en la que conste que uno de los contrayentes, en este caso el español, está casado cuando se celebra el acto.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil CENTRAL

Resolución de 25 de noviembre de 2010 (10ª)

IV.3.2.-Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega la inscripción por concurrir impedimento de ligamen. En el momento de celebración subsistía el anterior matrimonio del interesado.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado, mediante representante legal, contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don A. nacido en Marruecos el 1 de enero de 1959 y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil, impreso de declaración de datos para la inscripción del matrimonio que había celebrado en Marruecos el 9 de noviembre de 2002 con Doña B., nacida en Marruecos el 20 de julio de 1970 y de nacionalidad marroquí. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: acta de matrimonio local; certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Ratificados los interesados. El Juez Encargado de este Registro Civil dictó acuerdo con fecha 17 de septiembre de 2008, denegando la práctica de la inscripción, ya que en el matrimonio celebrado el 9 de noviembre de 2002 en Marruecos el interesado figura como casado, este anterior matrimonio quedó disuelto con posterioridad al matrimonio cuya inscripción se pretende, según lo alegado por el promotor aunque no lo ha acreditado documentalmente.

3.- Notificada la resolución a los interesados, el interesado, mediante representante legal, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 46, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 15 y 73 de la Ley del Registro Civil; 12, 54, 66, 240, 247, 256, 258 y 354 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones, entre otras, de 19-3ª de abril, 14-4ª de mayo y 5-2ª y 31-8ª de octubre de 2001 y 1-2ª y 19-1ª de febrero, 15-1ª de junio y 4 de julio de 2002; 20-3ª y 24-3ª de octubre de 2005; 27-1ª de octubre de 2006 y 4-3ª de 6 de junio de 2007 y 8-2ª de enero de 2009.

II.- Los hechos ocurridos fuera de España que afectan a españoles se inscribirán en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 L. R. C. y 66 R. R. C.), si se cumplen, claro es, los requisitos en cada caso exigidos.

III.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 46.2º del Código Civil no pueden contraer matrimonio los que estén ligados con vínculo matrimonial, norma imperativa a la que es aplicable el artículo 6.3 del mismo cuerpo legal, en virtud del cual "los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho,...". Si no puede celebrarse, tampoco puede inscribirse en el Registro Civil español un matrimonio celebrado en el extranjero que es nulo para el ordenamiento jurídico español.

IV.- El matrimonio celebrado en Marruecos entre un español, de origen marroquí y una marroquí el 9 de noviembre de 2002 es nulo por impedimento de ligamen porque cuando se celebró el matrimonio el interesado estaba casado con otra mujer, matrimonio que quedó disuelto con posterioridad al matrimonio cuya inscripción se pretende. En el recurso el interesado alega que por sentencia de 20 de diciembre de 2005 del Tribunal de Apelación de S. se concede exequatur de la sentencia de divorcio dictada el 22 de noviembre de 2002 por el Juzgado de Primera Instancia de U. sin embargo el matrimonio que se pretende inscribir se celebró el 9 de noviembre de 2002 por lo que existe un impedimento de ligamen El estado civil de los contrayentes en el momento de la celebración del matrimonio es un dato obligado en la inscripción (cfr. arts. 35 L. R. C. y 12 y 258 R. R. C) y en el Registro Civil español no puede practicarse una inscripción de matrimonio en la que conste que uno de los contrayentes, en este caso el español, está casado cuando se celebra el acto.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 25 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Dfáz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

IV.4.- Recurso interpuesto fuera de plazo

IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio civil

Resolución de 08 de Noviembre de 2010 (9ª)

IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio.

No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Collado Villalba (Madrid).

HECHOS

1- Mediante escrito presentado el 15 de diciembre de 2009 ante el Registro Civil de Collado Villalba (Madrid), Doña E., de nacionalidad colombiana, solicitaba autorización para contraer matrimonio con Don J., de nacionalidad española. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. El Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 3 de febrero de 2010 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 29 de marzo de 2010. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 22 de abril de 2010, en el Registro General del Ministerio de Justicia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de Collado Villalba (Madrid) para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha 3 de febrero de 2010, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el día 29 de marzo de 2010, presentando recurso contra dicho auto, con sello de entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia del día 22 de abril de 2010. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante

esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 08 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Collado Villalba.

Resolución de 10 de Noviembre de 2010 (10ª)

IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio.

No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.

En el expediente sobre autorización para contraer matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Segovia.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Segovia, Don E., nacido el 8 de julio de 1971 en S. (Brasil), de nacionalidad brasileña y Doña A., nacida el 21 de julio de 1958 en Brasil, de nacionalidad española, iniciaban expediente en solicitud de autorización para contraer matrimonio civil. Se acompañaba la siguiente documentación: certificado de nacimiento, declaración de divorcio y certificado de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento, certificado de divorcio del interesado y demás documentación pertinente.

2.-Ratificados los interesados, y una vez publicados los correspondientes edictos, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización del matrimonio. La Juez Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 11 de febrero de 2009 deniega la autorización del matrimonio al faltar consentimiento matrimonial.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 5 de marzo de 2009. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 30 de marzo de 2009, en el Registro Civil de Segovia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de Segovia para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 11 de febrero de 2009, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el día 5 de marzo de 2009, presentando recurso contra dicho auto, con sello de entrada en el Registro Civil de Segovia del día 30 de marzo de 2009. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 10 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Segovia.

Resolución de 11 de Noviembre de 2010 (7ª)

IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio

No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz).

HECHOS

1- Mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz), Don D., de nacionalidad española, solicitaba autorización para contraer matrimonio con Doña F., de nacionalidad marroquí. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. La Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 12 de diciembre de 2008 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 11 de febrero de 2009, negándose a firmar el documento preceptivo, según consta en diligencia firmada por el Secretario de dicho Registro Civil. No obstante, los promotores en el escrito de recurso que presentan, reconocen haber sido notificados del contenido de dicho Auto en la fecha expresada anteriormente. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 4 de marzo de 2009, en el Registro Civil de Jerez de la Frontera.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de Jerez de la Frontera (Cádiz) para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 12 de diciembre de 2008, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el día 11 de febrero de 2009, según reconocen en el apartado segundo del recurso que contra dicho auto formularon. El recurso fue presentado el día 4 de marzo de 2009, según queda acreditado en el sello de entrada del Registro Civil de Jerez de la Frontera. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, no obstante haberse negado a firmarla los interesados el citado día 11 de febrero de 2009, los cuáles reconocen, sin embargo, haber recibido la notificación del Auto el día señalado, en cuyo contenido figuraba la posibilidad de interponer el recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 11 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Jerez de la Frontera.

Resolución de 16 de Noviembre de 2010 (10ª)

IV.4.1.- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio

No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por el Ministerio Fiscal en este expediente, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Vélez Málaga (Málaga).

HECHOS

1- Mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Viñuela (Málaga), Doña C., de nacionalidad española, solicitaba autorización para contraer matrimonio con Doña M., de nacionalidad marroquí. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificadas las interesadas, se practicó con ellas trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de las pretendientes. La Encargada del Registro Civil de Vélez Málaga mediante auto de fecha 30 de abril de 2010 concede la pretensión de las interesadas de que se les expida certificación de capacidad matrimonial.

3.- El citado auto fue notificado al Ministerio Fiscal el día 5 de mayo de 2010, conforme reconoce en el escrito de recurso que presenta el día 27 de mayo de 2010, tal y como queda

acreditado en el correspondiente sello de entrada en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº. 3 de V..

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Las interesadas presentaron solicitud ante el Registro Civil de Viñuela (Málaga) para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 30 de abril de 2010, concediendo la autorización para contraer matrimonio. Notificado el Ministerio Fiscal el día 5 de mayo de 2010 se opone al Auto de referencia y, en consecuencia, formula recurso contra lo dispuesto en dicho Auto. El Ministerio Fiscal, según reconoce en el propio escrito del recurso que presenta, se da por notificado del contenido del Auto con fecha 5 de mayo de 2010. El recurso fue presentado el día 27 de mayo de 2010, según queda acreditado en el sello de entrada del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº. 3 de Vélez Málaga. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, figurando en su contenido la posibilidad de interponer el recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días para hacerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 16 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Velez-Málaga.

Resolución de 24 de noviembre de 2010 (6ª)

IV.4.1.-Autorización de matrimonio.

Se acuerda no admitir el recurso presentado por haber sido interpuesto fuera de plazo.

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados, mediante representante legal, contra auto del Encargado del Registro Civil de Fuengirola (Málaga).

HECHOS

1.- Doña P. nacida el 19 de julio de 1988 en M. y Don M., nacido el 19 de abril de 1989 en Marruecos y de nacionalidad marroquí, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la celebración del matrimonio. El Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 6 de febrero de 2009 deniega la autorización para contraer matrimonio.

3.- Notificados los interesados el 11 de marzo de 2009, éstos, mediante representante legal, interponen recurso con fecha 31 de marzo de 2009, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se opone al mismo. El Encargado del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 29 y 32 de la Ley de Registro Civil; 355 y 356 del Reglamento de Registro Civil y las Resoluciones, entre otras, de 1 de octubre de 1988, 10-4ª y 18-3ª de junio y 18-2ª de septiembre de 2003, 10-2ª de febrero de 2004, 26-1ª y 28-9ª de marzo de 2007 y 8-3ª de enero y 18-5ª de noviembre de 2008.

II.- El plazo para recurrir la resolución del Encargado es de quince días hábiles. El recurso les fue notificado a los interesados el 11 de marzo de 2009, y presentó el recurso en la oficina de correos el 31 de marzo de 2009 habiendo entrado en el Registro del Ministerio de Justicia el 3 de abril de 2009.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, no admitir el recurso, por haber sido presentado fuera de plazo.

Madrid, 24 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Fuengirola (Málaga).

Resolución de 29 de noviembre de 2010 (33ª)

IV.4.1.-Autorización de matrimonio.

Se acuerda no admitir el recurso presentado por haber sido interpuesto fuera de plazo.

En el expediente sobre autorización de matrimonio remitido a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por los interesados, contra auto de la Encargada del Registro Civil de Segovia.

HECHOS

1.- Don R. nacido el 16 de junio de 1974 en S. y Doña A., nacida el 22 de mayo de 1974 en Colombia y de nacionalidad colombiana, solicitaban autorización para contraer matrimonio civil. Acompañaban la siguiente documentación: certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil y volante de empadronamiento del interesado.

2.- Ratificados los interesados, comparecen dos testigos que manifiestan que el matrimonio proyectado no incurre en prohibición legal alguna. Se celebran las entrevistas en audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la celebración del matrimonio. La Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 11 de febrero de 2009 deniega la autorización para contraer matrimonio.

3.- Notificados los interesados el 26 de febrero de 2009, éstos interponen recurso con fecha 18 de marzo de 2009, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se reitera en su anterior informe. La Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 29 y 32 de la Ley de Registro Civil; 355 y 356 del Reglamento de Registro Civil y las Resoluciones, entre otras, de 1 de octubre de 1988, 10-4ª y 18-3ª de junio y 18-2ª de septiembre de 2003, 10-2ª de febrero de 2004, 26-1ª y 28-9ª de marzo de 2007 y 8-3ª de enero y 18-5ª de noviembre de 2008.

II.- El plazo para recurrir la resolución del Encargado es de quince días hábiles. El recurso les fue notificado a los interesados el 26 de febrero de 2009, y presentó el recurso en la oficina de correos el 18 de marzo de 2009 habiendo entrado en el Registro Civil de Segovia el 18 de marzo de 2009.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, no admitir el recurso, por haber sido presentado fuera de plazo.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Segovia.

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo en inscripción de matrimonio

Resolución de 2 de Noviembre de 2010 (10ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de Santo Domingo, Doña R., de nacionalidad dominicana, remitió impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio celebrado el día 26 de febrero de 2008 en Santo Domingo, según la ley local, con Don F., de nacionalidad española.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 26 de febrero de 2009, el Juez Encargado del Registro Consular dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión

del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior, señalando que el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil Consular dictó resolución con fecha 26 de febrero de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el mismo día, presentando recurso el día 30 de marzo de dicho año en el registro administrativo del Ministerio de Administraciones Públicas, con entrada en esta Dirección General del 4 de abril siguiente, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Consular y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación de la resolución apelada.

Madrid, 2 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en SANTO DOMINGO

Resolución de 2 de Noviembre de 2010 (11ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de S.(República Dominicana).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de S., Doña L., de nacionalidad dominicana, remitió impreso de declaración de datos para la transcripción de su matrimonio celebrado el día 6 de noviembre de 2007 en Santo Domingo, según la ley local, con Don M., de nacionalidad española.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 26 de febrero de 2009, el Juez Encargado

del Registro Consular dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3^a de junio, 17-1^a de julio, 3-3^a y 18-2^a de septiembre de 2003, 20-3^a de febrero de 2004 y 23-1^a de marzo de 2006; 9-8^a de Diciembre de 2008; 9-7^a de Febrero y 29-4^a de Mayo de 2009; 22-3^a de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil Consular dictó resolución con fecha 26 de febrero de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el mismo día, presentando recurso el día 2 de abril de dicho año, según figura en el sello de correos estampado en el documento, con entrada en esta Dirección General del 6 de abril siguiente, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Consular y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación de la resolución apelada.

Madrid, 2 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

Resolución de 3 de Noviembre de 2010 (7^a)

IV.4.2- Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio

No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de M.

HECHOS

1- Mediante escrito presentado el 26 de noviembre de 2008 ante el Registro Civil de M., Don H., de nacionalidad marroquí, solicitaba autorización para contraer matrimonio con Doña M., de nacionalidad rumana. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. El Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 25 de febrero de 2009 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 27 de febrero de 2009. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 20 de marzo de 2009, en la Oficina de Correos de C., teniendo entrada en este Centro Directivo el día 3 de abril de dicho año.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de M. para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha 25 de febrero de 2009, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el día 27 de febrero de 2009, presentando recurso contra dicho auto en la Oficina de Correos de C. el 20 de marzo de dicho año. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado

Madrid, 3 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de MOTILLA DEL PALANCAR (Cuenca)

Resolución de 4 de Noviembre de 2010 (8ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de D.

HECHOS

- 1.- Mediante impreso de declaración de datos presentado en el Registro Civil Consular de D. el día 8 de enero de 2008, Don A., de nacionalidad española y Doña E., de nacionalidad senegalesa, pretendían la inscripción de su matrimonio celebrado el día 9 de diciembre de 2006 en D., según la ley local.
- 2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 3 de septiembre de 2008, el Juez Encargado del Registro Consular dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.
- 3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.
- 4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior, señalando que el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3^a de junio, 17-1^a de julio, 3-3^a y 18-2^a de septiembre de 2003, 20-3^a de febrero de 2004 y 23-1^a de marzo de 2006; 9-8^a de Diciembre de 2008; 9-7^a de Febrero y 29-4^a de Mayo de 2009; 22-3^a de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil Consular dictó resolución con fecha 3 de septiembre de 2008, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el día 19 de septiembre de dicho año, presentando recurso el día 2 de abril de 2009 en el registro administrativo del Ministerio de Justicia, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Consular y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación de la resolución apelada.

Madrid, 4 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en DAKAR (República de Senegal)

Resolución de 8 de Noviembre de 2010 (3ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular de Lima (Perú).

HECHOS

1.- Mediante impreso de declaración de datos presentado en el Registro Civil Consular de Lima el día 26 de marzo de 2009, Don B. de nacionalidad peruana y Doña M., de nacionalidad hispano-peruana, pretendían la inscripción de su matrimonio por poder celebrado el día 15 de octubre de 2008 en Lima, según la ley local.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 24 de marzo de 2010, el Juez Encargado del Registro Consular dictó Auto por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil Consular dictó auto con fecha 24 de marzo de 2010, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el día 29 de marzo de dicho año, presentando recurso el día 10 de mayo de 2010 en el registro administrativo de la Subdelegación del Gobierno en Barcelona, tal y como se acredita con los correspondientes sellos. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Consular y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación de la resolución apelada.

Madrid, 08 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Lima (Perú)

Resolución de 12 de noviembre de 2010 (7ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Consular En Santo Domingo (República Dominicana).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil Consular de Santo Domingo (República Dominicana), Don P., de nacionalidad española, solicitaba la inscripción de su matrimonio celebrado el día 11 de abril de 2008 en la República Dominicana, según la ley local, con Doña B., de nacionalidad dominicana.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 18 de marzo de 2009, el Juez Encargado del Registro Consular dictó Resolución por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada la resolución a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Consular para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil Consular dictó resolución con fecha 18 de marzo de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados el mismo día, presentando recurso el día 21 de abril de dicho año, según figura en el sello de entrada del Registro General del Ministerio de Justicia. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Consular y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación de la resolución apelada.

Madrid, 12 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo (República Dominicana).

Resolución de 15 de noviembre de 2010 (10ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Central

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 20 de julio de 2007 en el Registro Civil Central, Don F., de nacionalidad dominicana, solicitaba la inscripción de su matrimonio celebrado el día 24 de enero de 2007 en la República Dominicana, según la ley local, con Doña F., de nacionalidad hispano-dominicana.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 8 de septiembre de 2009, el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó Auto por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificado el citado Auto a los interesados, interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Central para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó Auto con fecha 8 de septiembre de 2009, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados ante el Registro Civil de B. el día 19 de noviembre de 2009, presentando recurso el día 21 del mes siguiente, según consta en la diligencia del Registro Civil de B. de 21 de diciembre de 2009, firmado por la propia Encargada del mismo. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil y firmada por el interesado.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 15 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 17 de noviembre de 2010 (10ª)

IV.4.2.-Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio

No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por la Encargada del Registro Civil de Mislata (Valencia).

HECHOS

1- Mediante escrito presentado ante el Registro Civil de Mislata (Valencia), Doña M., de nacionalidad española, solicitaba autorización para contraer matrimonio civil con Don L, de nacionalidad paquistaní. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellas trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. La Encargada del Registro Civil de Mislata, mediante auto de fecha 25 de febrero de 2009, deniega la autorización para contraer matrimonio pretendida por los interesados.

3.- El citado auto fue notificado a los promotores el día 27 de marzo de 2009, según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de correos correspondiente, en fecha 21 de abril de 2009, con fecha de entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia del día 24 siguiente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de Mislata (Valencia) para contraer matrimonio civil, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 25 de febrero de 2009, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el día 27 de marzo de 2009, presentando recurso contra dicho auto, con sello de entrada en Oficina de Correos de Valencia del día 21 de abril de 2009, y sello de entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia del día 24 siguiente. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 17 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Mislata (Valencia).

Resolución de 17 de noviembre de 2010 (11ª)

IV.4.2.- Recurso interpuesto fuera de plazo.

Se deniega porque el recurso ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra resolución del Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Ante el Registro Civil Central ha sido presentado por Don J., de nacionalidad española y Don L., de nacionalidad británica, declaración y documental, en virtud de la cual solicitan la inscripción de su matrimonio celebrado el día 24 de abril de 2006 en L.

2.- Ratificados los interesados, y publicados los correspondientes edictos, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. Con fecha 5 de febrero de 2010, el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó Auto por el que deniega la pretensión de los contrayentes de inscribir el matrimonio que dicen haber celebrado.

3.- Notificada el citado Auto a los interesados, interpusieron recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en lo informado anteriormente en el expediente. El Encargado del Registro Civil ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución, acompañando informe por el que se ratifica en la resolución anterior.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343, 354, 355 y 356 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras de 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006; 9-8ª de Diciembre de 2008; 9-7ª de Febrero y 29-4ª de Mayo de 2009; 22-3ª de Febrero de 2010.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil Central para inscribir su matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó Auto con fecha 5 de febrero de 2010, denegando la autorización para la inscripción del matrimonio invocado. Los interesados fueron notificados, mediante exhorto, ante el Registro Civil de A. el día 13 de abril de 2010, presentando recurso el día 2 de julio de 2010, según consta en el sello de entrada del Registro Civil Central. Este recurso, no puede admitirse al haber sido presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, se realizó personalmente con entrega de copia literal del acuerdo en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de treinta días para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según consta en la diligencia antes referida que fue firmada por la interesada.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del Auto apelado.

Madrid, 17 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 25 de noviembre de 2010 (11ª)

IV.4.2.-Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio

No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Salou (Tarragona).

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado el 21 de septiembre de 2009 ante el Registro Civil de Salou (Tarragona), Don J., de nacionalidad española, solicitaba autorización para contraer matrimonio con Doña L., de nacionalidad brasileña. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. El Encargado del Registro Civil mediante auto de fecha 2 de marzo de 2010 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 3 de marzo de 2010. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a los mismos. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 24 de marzo de 2010, en el Registro Civil de Salou (Tarragona).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de Salou (Tarragona) para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, el Encargado del Registro Civil dictó auto con fecha 2 de marzo de 2010, denegando la autorización para contraer matrimonio. Los interesados fueron notificados el día 3 de marzo siguiente, presentando recurso contra dicho auto, con sello de entrada en el Registro Civil del día 24 de marzo de 2010. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por los interesados.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 25 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.
Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Salou (Tarragona).

Resolución de 26 de noviembre de 2010 (9ª)

IV.4.2.-Recurso interpuesto fuera de plazo en expediente previo a la celebración de matrimonio

No cabe admitir el recurso interpuesto pasados 15 días hábiles desde la notificación correcta del auto.

En las actuaciones sobre autorización de matrimonio remitidas a este Centro Directivo en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados en este expediente, contra auto dictado por el Encargado del Registro Civil de Arcos de la Frontera (Cádiz).

HECHOS

1- Mediante escrito presentado el 26 de febrero de 2008 ante el Registro Civil de Arcos de la Frontera (Cádiz), Doña M., de nacionalidad española, solicitaba autorización para contraer matrimonio con Don Y., de nacionalidad marroquí. Todo ello de acuerdo con la documentación obrante en el expediente gubernativo correspondiente.

2.- Ratificados los interesados, se practicó con ellos trámite de audiencia reservada. El Ministerio Fiscal se opone a la autorización para contraer matrimonio de los pretendientes. La Encargada del Registro Civil mediante auto de fecha 12 de septiembre de 2008 deniega la pretensión de los interesados de celebrar matrimonio.

3.- El citado auto fue notificado a los solicitantes el día 23 de septiembre de 2008. Según consta en la diligencia correspondiente, siendo firmada dicha notificación del acuerdo por la parte promotora, una vez fue íntegramente leído por el Secretario Judicial del que se entregó copia a la misma. Posteriormente los interesados presentaron recurso, según consta en el sello de entrada correspondiente, en fecha 15 de octubre de 2009, en el Registro Civil de Arcos de la Frontera (Cádiz).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 32 de la Ley del Registro Civil; 68, 342, 343 y 355 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones, entre otras, de 10 de marzo, 8 de abril, 10-4ª y 18-3ª de junio, 17-1ª de julio, 3-3ª y 18-2ª de septiembre de 2003, 20-3ª de febrero de 2004 y 23-1ª de marzo de 2006.

II.- Los interesados presentaron solicitud ante el Registro Civil de Arcos de la Frontera (Cádiz) para contraer matrimonio, practicado el preceptivo trámite de audiencia reservada, la Encargada del Registro Civil dictó auto con fecha 12 de septiembre de 2008, denegando la autorización correspondiente. La interesada fue notificada el día 23 de septiembre siguiente, presentando recurso contra dicho auto, con sello de entrada en el Registro Civil del día 15 de octubre de 2008. Este recurso no puede admitirse porque fue presentado una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado, ya que la notificación que se hizo fue correcta, mediante lectura íntegra de la resolución, se realizó personalmente con entrega de copia literal del auto en el que consta la indicación del recurso procedente ante esta Dirección General y el plazo de quince días hábiles para interponerlo, plazo que también se le hizo saber expresamente en el momento de la notificación según diligencia extendida por el Registro Civil de referencia y firmada por la promotora.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, la no admisión del recurso por estar interpuesto fuera de plazo y la confirmación del auto apelado.

Madrid, 29 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Arcos de la Frontera (Cádiz).

IV.6.- Matrimonio celebrado en el extranjero

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio. Recursos

Resolución de 3 de Noviembre de 2010 (4ª)

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.

2º.- Sin tramitación previa al matrimonio de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio coránico celebrado en Marruecos entre una ciudadana marroquí y un nacional español, marroquí de origen.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de C. el 14 de septiembre de 2006 Don A., de nacionalidad española, nacido el 3 de diciembre de 1968 en C., y la Sra. L., de nacionalidad marroquí, nacida el 24 de agosto de 1974 en M. (Marruecos), iniciaban expediente para la transcripción de matrimonio coránico celebrado el día 10 de junio de 2005 en T. (Marruecos). Acompañaban como documentación acreditativa de su pretensión: impreso de declaración de datos y acta de matrimonio local; del promotor, D. N. I., certificación de nacimiento y certificación individual de inscripción en el padrón de C.; y, de la promotora pasaporte marroquí y copia literal de acta de nacimiento.

2.- En el mismo día, 14 de septiembre de 2006, los interesados ratificaron la solicitud, comparecieron dos testigos que expresaron que, por razón de vecindad y trato, les constaba que el matrimonio había tenido lugar en la población y en la fecha arriba indicadas y se dispuso la publicación de edictos y librar oficio a la Comisaría de Policía de la ciudad a fin de que informara sobre convivencia de los peticionarios, con el resultado de que los vecinos manifestaron a los funcionarios desplazados al domicilio facilitado que sólo conocen al promotor y que la vivienda es de su padre y éste que, por carecer su hijo en la actualidad de recursos económicos, los tiene acogidos desde hace un año aproximadamente. El Ministerio Fiscal no se opuso a lo solicitado y el Juez Encargado del Registro Civil de C. acordó la remisión del expediente al Central, en el que tuvo entrada el 29 de mayo de 2007.

3.- El 21 de mayo de 2008 el Registro Civil Central interesó del de C. que se requiriera al interesado a fin de que aportara certificación de capacidad obtenida en el Registro Civil del domicilio antes de la celebración del matrimonio y el 9 de julio de 2008 el promotor manifestó que cuando se casó en Marruecos no le pidieron dicho documento, por lo que se deduce que no es requisito para contraer matrimonio en dicho país, que el matrimonio subsiste al día de la fecha y que, fruto de esa relación matrimonial, tiene un hijo nacido en C. el 18 de abril de 2006.

4.- El 22 de septiembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central dictó acuerdo denegando la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado como si

ambos contrayentes fueran marroquíes y que, por tanto, el interesado no había tramitado ni presentado el certificado de capacidad que la legislación local exige en los supuestos de matrimonio entre marroquí y extranjero.

5.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y al promotor, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el matrimonio cumplió todos los requisitos exigidos en el país de celebración, que ha accedido al Registro Civil español en la partida de nacimiento de su hijo y que su no reconocimiento perjudicaría los intereses de terceras personas; y aportando, como prueba documental, certificación literal de nacimiento del hijo común habido en 2006.

6.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido en base a sus propios fundamentos fácticos y jurídicos, y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio coránico celebrado en Marruecos el día 10 de junio de 2005 entre una ciudadana marroquí y un español que adquirió la nacionalidad por opción el 18 de diciembre de 1987. El acta cuya transcripción se solicita acredita que el nacional español contrajo matrimonio como marroquí y, en consecuencia, las autoridades de Marruecos no le exigieron el certificado de capacidad requerido para los matrimonios mixtos. Pero para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio de español celebrado en el extranjero con contrayente extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial del extranjero, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial del contrayente español. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o *ad intra* para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos

extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de español del contrayente, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 3 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil CENTRAL.

Resolución de 11 de Noviembre de 2010 (5ª)

IV.6.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

No es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos por quien luego se hizo español, porque no hay certificación del Registro marroquí y porque en el expediente del art. 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don M. nacido en Marruecos el 1 de enero de 1966 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central, hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Marruecos con M. nacida en Marruecos el 7 de septiembre de 1971 y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: solicitud, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado, pasaporte de la interesada y redacción de sentencia de confirmación de matrimonio.

2.- Ratificados los interesados, el Juez Encargado dicta auto con fecha 16 de octubre de 2008 denegando la inscripción de matrimonio, ya que en el presente caso las certificaciones acompañadas no son verdaderas certificaciones registrales expedidas por el registro marroquí.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto recurrido. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2ª de junio de 2001; 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002; 13-3ª de octubre de 2003; 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005 y 17-3ª de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, el interesado, de nacionalidad española adquirida por residencia pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Marruecos, sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez Encargado por estimar que no está suficientemente probada

la celebración del acto cuya inscripción se solicita ni acreditados determinados datos de los que la inscripción hace fe.

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 L.R.C. y 66 R.C.C.), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Marruecos en 1965.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central por estar el promotor domiciliado en España. (cfr. art. 68,II R.R.C.) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 L.R.C. y 85 y 256-3º R.R.C.), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual sólo se aporta una sentencia de fecha 10 de julio de 2007 de un tribunal marroquí por el que se confirma que el matrimonio entre los interesados es de 15 años y una redacción de sentencia de confirmación matrimonial. Posteriormente con el recurso el interesado aporta un documento que es un “testimonio de asistencia a la ceremonia del matrimonio”. En estos documentos no se menciona la fecha, hora y persona que autorizó el auto. Por todo ello no es susceptible de inscripción, ni tampoco de la anotación prevista en el artículo 271 del Reglamento o, a través de un expediente con valor de presunción (cfr. art. 38-2º L.R.C.) de la regulada por los artículos 335, 339 y 340 del propio Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 11 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 12 de Noviembre de 2010 (1ª)

IV.6.1.- Inscripción de matrimonio otorgado en el extranjero.

1º.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” pero, aunque la forma sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo.

2º.- Sin tramitación previa al matrimonio de expediente registral tendente a expedir el certificado de capacidad matrimonial, no es inscribible el matrimonio coránico celebrado en Marruecos entre dos ciudadanos españoles, marroquíes de origen.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo del Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Mediante escrito presentado en el Registro Civil de Ceuta el 11 de enero de 2007 Don E., de nacionalidad española, nacido el 25 de febrero de 1963 en C., y Doña M., de nacionalidad española, nacida el 12 de junio de 1968 en C., iniciaban expediente para la trascipción de

matrimonio coránico celebrado el día 11 de agosto de 1989 en T. (Marruecos). Acompañaban como documentación acreditativa de su pretensión: impreso de declaración de datos y acta de matrimonio local; D. N. I. y certificación de nacimiento de ambos promotores y certificación familiar de inscripción en el padrón de C.

2.- En el mismo día, 11 de enero de 2007, los interesados ratificaron la solicitud, comparecieron dos testigos que expresaron que, por razón de vecindad y trato, les constaba que el matrimonio había tenido lugar en la población y en la fecha arriba indicadas y se dispuso la publicación de edictos y librar oficio a la Comisaría de Policía de la ciudad a fin de que informara sobre convivencia de los peticionarios, con el resultado de que funcionarios desplazados a la zona donde se encuentra ubicada la vivienda del promotor tuvieron conocimiento a través de los vecinos de que ambos viven en el domicilio facilitado y tienen cuatro hijos. El Ministerio Fiscal no se opuso a lo solicitado y el Juez Encargado del Registro Civil de Ceuta acordó la remisión del expediente al Central, en el que tuvo entrada el 13 de junio de 2007.

3.- El 23 de mayo de 2008 el Registro Civil Central interesó del de Ceuta que se requiriera a los interesados a fin de que aportaran certificado de capacidad obtenido en el Registro Civil del domicilio antes de la celebración del matrimonio y se tomara declaración por separado a ambos contrayentes. El 8 de julio de 2008 compareció la promotora, manifestando que su cónyuge falleció el 24 de mayo de 2007, tal como consta en certificación literal de defunción que se incorpora al expediente, y que cuando se casaron conforme a la legislación vigente en Marruecos no les pidieron, por innecesario, el certificado que ahora se le requiere y, por tanto, le es imposible aportarlo.

4.- El 17 de septiembre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central dictó acuerdo disponiendo denegar la inscripción, por considerar que el matrimonio se había celebrado como si los contrayentes fueran marroquíes y que, por tanto, los interesados no habían tramitado ni presentado el certificado de capacidad que Marruecos exige a los extranjeros que contraen matrimonio conforme a su legislación.

5.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el matrimonio cumplió todos los requisitos legalmente exigidos en el país de celebración y que su no reconocimiento perjudicaría sus intereses, ya que su único propósito es regularizar jurídicamente su estado civil de viuda.

6.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que impugnó el recurso e interesó la confirmación, por sus propios fundamentos fácticos y jurídicos, del acuerdo combatido y el Juez Encargado del Registro Civil Central informó que a su juicio no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 45, 49, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 85, 252 y 256 del Reglamento del Registro Civil; el Convenio número 20 de la Comisión Internacional del Estado Civil relativo a la expedición de un certificado de capacidad matrimonial, firmado en Munich el 5 de septiembre de 1980 (B. O. E. 16 mayo de 1988); la Orden Ministerial de 26 de mayo de 1998, las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y 31 de enero de 2006, y las Resoluciones, entre otras, de 29-2ª de mayo de 1999, 17-2ª de septiembre de 2001, 14-1ª de junio y 1-2ª de septiembre de 2005, 20-3ª de marzo de 2007, 6-5ª de mayo, 28-6ª de octubre y 3-6ª de noviembre de 2008 y 10-5ª de junio de 2009.

II.- Cualquier español puede contraer matrimonio en el extranjero “con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración” (cfr. art. 49-II C. c.) pero, aunque la forma

sea válida, para poder practicar la inscripción es necesario comprobar que han concurrido los requisitos legales de fondo exigidos para la validez del vínculo (cfr. art. 65 C. c.), comprobación que puede hacerse mediante la calificación de la “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (cfr. art. 256 nº 3 R. R. C.) en las condiciones establecidas por dicho precepto reglamentario o, en ausencia de título documental suficiente, a través del expediente previsto en el artículo 257 del Reglamento del Registro Civil.

III.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio coránico celebrado en Marruecos el día 11 de agosto de 1989 entre dos ciudadanos españoles, marroquíes de origen, que adquirieron la nacionalidad por opción, el contrayente el 10 de abril de 1981 con renuncia a la nacionalidad marroquí que ostentaba y la contrayente el 4 de noviembre de 1987. En el acta cuya transcripción se solicita consta que, aportando sendos certificados administrativos expedidos por el Registro Civil del municipio de Tagramt, Fnidaq (Marruecos), contrajeron matrimonio como marroquíes y, en consecuencia, las autoridades locales no les exigieron el certificado de capacidad requerido a los extranjeros que solicitan contraer matrimonio en Marruecos conforme a la legislación marroquí. Pero para el ordenamiento jurídico español se trata de un matrimonio entre españoles celebrado en el extranjero y, presupuesta para tal caso la exigibilidad por parte de la ley marroquí de un certificado de capacidad matrimonial, no cabe reconocer como título inscribible la mera certificación de la autoridad extranjera, por lo que, prescindiendo de la posible extralimitación reglamentaria del artículo 256 nº 3 del Reglamento del Registro Civil respecto del artículo 73, párrafo segundo de la Ley, la aplicación de tal precepto tropieza con la excepción reconocida en el artículo 252 del propio Reglamento que impone, para los casos en él contemplados y en cuyo tipo normativo se subsume el que es objeto del presente recurso, la previa tramitación de expediente registral, a fin de obtener certeza sobre la capacidad matrimonial de los contrayentes. Y ello debe mantenerse tanto si se considera que el citado artículo 252 del Reglamento constituye una norma material de extensión inversa o *ad intra* para los supuestos internacionales en ella previstos, por efecto de la cual se “interiorizan” las normas de los ordenamientos jurídicos extranjeros que exigen el certificado de capacidad matrimonial, como si se entiende que, partiendo de la condición de españoles de los contrayentes, no se han observado las exigencias para la celebración del matrimonio de la forma prevista por la *lex loci*.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 12 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 22 de Noviembre de 2010 (5ª)

IV.6.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio celebrado en Marruecos por quien luego se hizo español, porque no hay certificación del Registro marroquí y porque en el expediente del art. 257 del Reglamento no se ha acreditado la celebración en forma del matrimonio.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Juez Encargado del Registro Civil de Algeciras.

HECHOS

1.- Don B., nacido en Marruecos el 26 de mayo de 1967 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil hoja de declaración de datos para la inscripción del matrimonio celebrado en Marruecos el 28 de junio de 1999 con Doña M., nacida en Marruecos el 25 de enero 1975 y de nacionalidad marroquí. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, certificado de nacimiento y volante de empadronamiento del interesado, certificado de nacimiento de la interesada y copia del acta de notoriedad consagrando un matrimonio.

2.- Ratificados los interesados, el Juez Encargado dicta auto con fecha 15 de junio de 2008 denegando la inscripción de matrimonio, ya que en el presente caso de la documental aportada resulta que el matrimonio cuya inscripción se pretende se celebró con anterioridad a que el promotor adquiriera la nacionalidad española, por lo que no es aplicable el régimen establecido en la Ley 26/1992 de 10 de noviembre.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la devolución del expediente al Registro Civil de Cieza, por ser el del domicilio de los interesados y el competente para resolver. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 9 y 65 del Código civil; 15, 16, 23, 27, 35, 69 y 73 de la Ley del Registro Civil; 81, 85, 256 y 257 del Reglamento del Registro Civil, y las Resoluciones de 4-2ª de junio de 2001; 9-2ª y 24-2ª de mayo de 2002; 13-3ª de octubre de 2003; 17-2ª de febrero, 31-5ª de mayo y 2-2ª de noviembre de 2004; 16-2ª de noviembre de 2005 y 17-3ª de marzo de 2008.

II.- En el presente caso, el interesado, de nacionalidad española por residencia el 6 de mayo de 2003 pretende inscribir un matrimonio que se celebró en Marruecos, el 28 de junio de 1999, sin embargo la inscripción que es denegada por el Juez Encargado por estimar que al contraer matrimonio los interesados eran de nacionalidad marroquí y que no es de aplicación el régimen establecido en la Ley 26/1992 de 10 de noviembre.

III.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la nacionalidad española, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 L.R.C. y 66 R.C.C.), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos. Por esta razón ha de examinarse la cuestión sobre si cumple estas exigencias el matrimonio de los promotores celebrado, según se dice, en Marruecos en 1965.

IV.- La competencia para decidir la inscripción corresponde al Registro Civil Central por estar el promotor domiciliado en España. (cfr. art. 68,II R.R.C.) y la vía registral para obtener el asiento ha de consistir bien en la certificación del Registro extranjero, expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (cfr. arts. 23 L.R.C. y 85 y 256-3º R.R.C.), bien en el expediente al que se refiere el artículo 257 del Reglamento “en el que se acreditará debidamente la celebración en forma del matrimonio y la inexistencia de impedimentos”.

V.- En el caso actual sólo se aporta un documento marroquí: “notoriedad consagrando una unión conyugal”, donde se menciona “que los testigos cuyos nombres figuran a continuación declaran conocer a los interesados, que residen en M. y que han contraído matrimonio desde un año y que viven en M. Los interesados manifestaron que habían contraído matrimonio en el Consulado de Marruecos en A. Esta Dirección General solicitó a los interesados la

aportación de una certificación literal de matrimonio donde se expresase el lugar, celebración, fecha, autoridad que intervino, estado civil de los interesados a la hora de la celebración del matrimonio, etc. Los interesados contestaron que puestos en contacto con el Consulado de Marruecos en A. a les informaron que dicho matrimonio constaba inscrito en el Registro Civil de R., no pudiendo facilitar copia del mismo Por todo ello no es susceptible de inscripción, ni tampoco de la anotación prevista en el artículo 271 del Reglamento o, a través de un expediente con valor de presunción (cfr. art. 38-2º L.R.C.) de la regulada por los artículos 335, 339 y 340 del propio Reglamento.

VI.- Establecido lo anterior, no obstante, procede significar que en el ámbito del Registro Civil no rige el principio de autoridad de cosa juzgada, de modo que es posible reiterar un expediente sobre una cuestión decidida, siempre que la nueva petición se base en hechos o circunstancias nuevas que no pudieron ser tenidas en cuenta en la primera decisión y, considerando en el caso presente si los interesados aportan la certificación literal de matrimonio exigida en su momento, resultaría posible que reiteraran su solicitud de inscripción de su matrimonio en el Registro Civil competente.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de noviembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado/a del Registro Civil de Algeciras.

IV.6.2.- Por español/extranjero naturalizado (relacionado con consentimiento)

IV.6.2.1.-Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

Resolución de 2 de Noviembre de 2010 (7ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá.

HECHOS

1.- El 3 de enero de 2008 Doña A., de doble nacionalidad española y colombiana, nacida en P. (Colombia) el 4 de abril de 1966 presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la trascipción del matrimonio que había celebrado el día 10 de diciembre de 2007 en C. (Colombia), según la ley local, con el Sr. J., de nacionalidad colombiana, nacido en Z. (Colombia) el 8 de septiembre de 1979. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; y, propia, certificación literal de nacimiento, fe de vida y estado,

sentencia de divorcio, pasaporte y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 15 de abril de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con el interesado y la promotora fue oída en el Registro Civil de A. el 15 de mayo de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 4 de diciembre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que las inconsistencias apreciadas en el curso de la audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a ambos, la promotora interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que, si se produjeron inexactitudes en la audiencia, pudieron deberse al nerviosismo o a no entender exactamente la pregunta y que después de un año de matrimonio siguen estando en contacto y ella enviándole periódicamente remesas y esperando poder reagruparlo para llevar una vida en familia; y aportando, como prueba documental, seis recibos de envíos de dinero.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo y 1-4^a de junio, 10-4^a, 11-1^a de septiembre, 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; y 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio

ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 10 de diciembre de 2007 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad colombiana y española, ésta última adquirida por residencia el 27 de octubre de 2005, y un nacional colombiano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se advierten contradicciones en sus manifestaciones sobre pormenores relevantes de la relación aducida. Así ella manifiesta que contactaron por Internet y él que fueron presentados por una amiga en C. (Colombia); ella que se conocieron personalmente el 2 de febrero de 2004 y que en febrero de 2004 iniciaron la relación y él que la relación empezó el 5 de diciembre de 2004, fecha en la que consta que la promotora se encontraba en España; y ella que a finales de 2005 estuvo de visita en Colombia, viaje de dos meses de duración documentalmente acreditado, y él que ella ha viajado a su país natal en una sola ocasión, en noviembre de 2007, indicando él que “vino de vacaciones” y ambos que durante esa primera -él- o segunda -ella- estancia contrajeron matrimonio. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos personales y familiares básicos, refiriendo ella que tiene tres hijos de 23, 21 y 14 años que viven con ella y con su madre y él no alude a los hijos, dice que ella vive con su madre y no responde a varias de las preguntas que sobre ella se le formulan, entre otras las referidas a su trabajo, a sus aficiones o a si es diestra o zurda. La alegación de que un año después de contraer matrimonio “siguen estando en contacto” no se acredita y tampoco consta que comunicaran durante los cuatro años que manifiestan haberse relacionado antes. De otro lado, la promotora no acredita su estado civil de divorciada mediante certificación literal de su anterior matrimonio con inscripción marginal de divorcio (cfr. art. 2 L. R. C.).

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 2 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogota.

Resolución de 4 de Noviembre de 2010 (3ª)

IV.6.2.1.-Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá.

HECHOS

1.- El 29 de octubre de 2008 Don J., de nacionalidad española, nacido en C. el 27 de septiembre de 1968, presentó en el Consulado General de España en B. impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 21 de octubre de 2008 en P. (Colombia), según la ley local, con la Sra. Y., de nacionalidad colombiana, nacida en B. (Colombia) el 24 de febrero de 1984. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, registro de nacimiento con notas de matrimonio civil y de divorcio, pasaporte colombiano y certificado de movimientos migratorios; y, propia, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con inscripción marginal de divorcio, sentencia de divorcio, pasaporte, acta notarial de existencia de persona y certificado de entrada en el país expedido por las autoridades colombianas.

2.- El 11 de febrero de 2009 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 24 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de B. dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por estimar que las inconsistencias apreciadas durante el trámite de audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a los interesados, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el auto impugnado vulnera el deber de motivación expresa, que en la audiencia reservada respondieron de forma coherente a la gran mayoría de las preguntas que se les formularon y que el matrimonio se celebró cumpliendo con todos y cada uno de los requisitos exigidos por la normativa en vigor en la República de Colombia y sin más objetivo que fundar una familia; y aportando, como prueba documental, resguardos de envíos de dinero y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256,

257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 21 de octubre de 2008 entre un nacional español y una ciudadana colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron en una reunión en casa de un amigo en enero de 2002, precisando ella que fue el día 15 en C. y que el amigo era colombiano; que iniciaron la relación en julio de 2002, recordando ella que fue exactamente el día 25; que la interesada regresó a su país natal en octubre de 2002, que se reencontraron cuando él se desplazó a Colombia el 18 de octubre de 2008 para contraer matrimonio el día 21 y que él viajó por segunda vez a Colombia el 10 de febrero de 2009, víspera de las audiencias reservadas en el Registro Civil Consular de B. Sobre la relación aducida ella indica que hubo un distanciamiento y que la retomaron el 24 de febrero de 2007 y él que cuando ella regresó a Colombia mantuvieron el contacto por teléfono, que ella se casó con otra persona, que se divorció en febrero de 2007 y que entonces reconsideraron la relación y decidieron casarse, añadiendo que desde ese momento han mantenido comunicación continuada, cuestión a la que ella se refiere con un

poco esclarecedor “sí y no”. Se advierte un acusado desconocimiento mutuo: él aventura erróneamente que ella ha nacido en el departamento y en el municipio en los que reside actualmente y se ha celebrado el matrimonio, no responde a la pregunta sobre el último viaje realizado por ella, que afirma haber ido recientemente a Panamá por motivos laborales, señala en otro momento de la entrevista que ella ha estado en varios países pero “no recuerda” una preferencia, y sobre si sabe algún idioma además del propio dice que ambos han trabajado en L. y ella que él habla inglés y ella no; ella, por su parte, da los nombres, que él omite, de dos amigos de él a los que dice que él visita con frecuencia, refiere que su casa, propia, es de alquiler y señala, en plural, que no tienen equipo de fútbol en tanto que él se proclama seguidor del Real Madrid; y ambos se declaran de ojos verdes, indicando ella que los de él son de color miel y él que los de ella son azulados, no pudiendo en consecuencia estimarse la alegación de que coincidieron en este dato. Y no consta que comunicaran durante el periodo que aducen haberse relacionado antes de la boda ni tampoco tras su celebración. A mayor abundamiento la interesada manifiesta que el matrimonio les da opción de vivir en cualquiera de los dos países, añadiendo inmediatamente después que, cuando resida en España y se haya adaptado un poco, trabajará como cajera en M., que “es posible” que sepa que la inscripción del matrimonio le permite adquirir la nacionalidad española en un menor tiempo de residencia y, cuando se le pregunta si se ha casado con ese fin, contesta que no sólo por “radicarse” fuera sino también porque es la forma de poder estar juntos.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 4 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en BOGOTA.

Resolución de 05 de Noviembre de 2010 (5ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto de la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana.

HECHOS

1.- El 19 de septiembre de 2008 la Sra. B., de nacionalidad cubana, nacida en S.(Cuba) el 30 de junio de 1964, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio civil que había celebrado el día 13 de agosto de 2008 en P., C. (Cuba), según la ley local, con Don P., de nacionalidad española, nacido en M.(Z.) el 22 de septiembre de 1942. Aportaba como documentación

acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; del interesado, certificado de entradas y salidas del país expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, certificaciones de nacimiento y de matrimonio con asiento marginal de divorcio, sentencia de divorcio, fe de vida y estado y testimonio de D. N. I. y de pasaporte; y, propia, certificaciones literales de nacimiento, con notas de matrimonio y de divorcio, y de matrimonio con nota de divorcio, sentencia de divorcio y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 19 de septiembre de 2008, se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado ratificó la solicitud y fue oído en el Registro Civil de C. (Z.) el 22 de octubre de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 11 de diciembre de 2008 la Encargada del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a ambos, el interesado interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado alegando que, deseoso de rehacer su vida y ante la imposibilidad de contactar en España con personas de distinto sexo por desenvolverse en un medio rural, decidió ponerse en contacto con una agencia matrimonial cubana, que no la eligió a ella entre las posibles candidatas por azar sino después de haber sopesado todas las posibilidades, que la relación cristalizó en matrimonio celebrado cumpliendo las formalidades establecidas tanto por Cuba como por España y que, al no inscribirlo, se le está impidiendo pasar el resto de su vida en compañía de otra persona a la que quiere; y aportando, como prueba documental, cartas, facturas de teléfono, justificantes de transferencias y fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular conformó la resolución impugnada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos

extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 13 de agosto de 2008 entre un nacional español y una ciudadana cubana y, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Declaran los dos que contactaron en noviembre de 2007 a través de una agencia matrimonial cubana, ella que decidieron contraer matrimonio mediante una llamada telefónica, consta que en diciembre de 2007 la agencia indica al interesado la documentación que debe remitir para que le gestionen el matrimonio y que el 1 de marzo de 2008 viajó a Cuba, manifestando ambos que ese día se conocieron personalmente e iniciaron la relación y añadiendo ella que él quería contraer matrimonio durante esa estancia pero que no fue posible por temas de la documentación. Precisamente el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado directa y personalmente antes del matrimonio es uno de los factores que, según la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea, permite presumir que un matrimonio es de complacencia, resultando irrelevante a estos efectos que en primera instancia su proyecto se frustrara y él volviera a Cuba el 11 de agosto de 2008 para casarse el día 13 y regresar a España el 18. Sobre sus planes de futuro él dice que fijarán su residencia en P. (Z.), porque allí está su domicilio y que han hablado de atender los gastos familiares con los recursos económicos de él, al respecto ella dice que vivirán en España en el domicilio de su "actual esposo" y que han comentado que ella pudiera llevar a su madre, que es ciudadana española (nacionalidad adquirida por opción el 17 de julio de 2007) y que vive con ella, para atenderla en España y que por el momento no trabajaría y en la documental aportada con el recurso ella expresa que no descarta la posibilidad de solicitar visado de residencia por contrato de trabajo y que, por la situación de Cuba, en 2005 dejó ir a su único hijo, de 18 años, a B. con su padre. De otro lado, queda acreditado en el expediente que el 21 de febrero de 2004 el recurrente celebró primeras nupcias con contrayente por entonces extranjera y actualmente española por residencia, con la que también había una considerable diferencia de edad, y que el 2 de junio de 2005

formuló demanda de separación y, por tanto, no puede estimarse su alegación de que intenta rehacer su vida con el matrimonio cuya inscripción se solicita, como tampoco la de que no puede permanecer en Cuba más tiempo por motivos laborales, habida cuenta de que ambos manifiestan que está jubilado. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado de la Encargada del Registro Civil Consular que, por su intermediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 05 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 05 de Noviembre de 2010 (7ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

HECHOS

1.- Doña M. nacida en Colombia el 14 de julio de 1953, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 13 de febrero de 2008 con Don J. nacido en España el 2 de septiembre de 1961 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado y certificado de estado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 25 de julio de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un español y una colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. No se conocen físicamente, como ellos manifiestan y han contraído matrimonio por poderes, en este sentido uno de los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso. La interesada dice que el interesado tiene un hermano cuando son dos. Discrepan en gustos y aficiones personales, tallas de zapatos y de ropa, películas que han visto recientemente, música y actores favoritos, equipos de fútbol, costumbres personales, regalos de boda que recibieron porque mientras ella dice que ninguno, él afirma recibieron detalles de las familias. La interesada manifiesta que tanto ella como el interesado viven solos mientras que el interesado declara que él vive con su madre y ella con una hija y un nieto. No aportan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 05 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 05 de Noviembre de 2010 (8ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

HECHOS

1.- Doña J. nacida en Colombia el 19 de octubre de 1982, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 1 de marzo de 2007 con Don O. nacido en Colombia el 11 de marzo de 1973 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado

civil del interesado y certificado de estado de nacimiento, certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 29 de octubre de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que,

para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un español y una colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce la fecha de nacimiento de la interesada pues dice que nació en 1988 cuando fue en 1982. Discrepan en como se conocieron porque ella dice que se conocieron porque él le llevó unos documentos que le enviaban desde España, el interesado dice que fue a través de una hermana de ella que vive en España. El interesado dice que contrajo matrimonio el 4 de marzo de 2007 cuando fue el 1 de marzo de 2007. Discrepan en gustos personales, colores favoritos, países que les gustaría visitar a cada uno, si tienen o no cicatrices, actores favoritos, aficiones, etc. No aportan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 05 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 08 de Noviembre de 2010 (4ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud de los interpuestos por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá.

HECHOS

1.- El 29 de agosto de 2008 el Sr. W., de nacionalidad colombiana, nacido en C., V. (Colombia) el 8 de septiembre de 1968, presentó en el Consulado General de España en Bogotá impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 28 de abril de 2008 en Q., Q. (Colombia), según la ley local, con Doña M., de doble nacionalidad española y ecuatoriana, nacida en L. (Ecuador) el 1 de abril de 1981. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, certificación literal de nacimiento, pasaporte, acta de manifestaciones de soltería anterior al matrimonio levantada tras su celebración y certificado de movimientos migratorios expedido por las autoridades colombianas; y, propia, registro de nacimiento con notas de matrimonio católico y de cesación de efectos civiles de matrimonio católico, pasaporte colombiano y certificado de movimientos migratorios.

2.- El 4 de febrero de 2009 se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal informó que consideraba que procedía un acuerdo denegatorio y el 11 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que las inconsistencias apreciadas en el curso de la audiencia probaban la existencia de un consentimiento simulado.

4.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron sendos recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el auto impugnado carece de elementos tan esenciales como la motivación expresa y la indicación del tipo de recurso que cabe interponer, que creen que coincidieron en las respuestas que dieron a las preguntas que se les formularon, que los cortos periodos en que han tenido ocasión de encontrarse pueden motivar que el conocimiento no sea total, que él no necesita emigrar porque dispone de medios económicos y ha obtenido visados para países como Japón, que contrajeron matrimonio por amor y atracción recíproca y que lo único que quieren es aportar como pareja a España lo mejor de ellos; y presentando, como prueba documental, fotocopia de pasaportes de ella, ecuatoriano y sucesivo español, con sellos de entradas y salidas de Colombia y doce fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión recurrida, la ratificó y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 16, 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de

diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; y 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3^o R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 28 de abril de 2008 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad ecuatoriana y española, ésta última adquirida por residencia el 26 de junio de 2006, y un nacional colombiano y, del trámite de audiencia y de la documental obrante en el expediente, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron en A. (Colombia) durante un viaje de turismo que ella hizo desde España con una amiga colombiana, ella precisa que fue hace cinco años (2004), él que iniciaron la relación el 20 de diciembre de 2005 y el certificado de movimientos migratorios aportado acredita que las entradas de la interesada en Colombia se producen por el aeropuerto de B., distante casi 300 kilómetros de A., que son en tránsito hacia Q. y que la primera de ellas data de noviembre de 2006. Se aprecia un acusado desconocimiento personal que no se justifica fácilmente entre personas que declaran haberse relacionado durante un tiempo que puede estimarse suficiente para un amplio conocimiento mutuo. Así él atribuye a la madre de ella un nombre que no ostenta, los dos omiten contestar a varias de las preguntas que sobre el otro se les formulan, él entre otras la referida a las personas con las que ella convive -su hijo y su hermana, según ella- y, sobre la actividad a la que se dedican hermanos y cuñados, ella dice que no tiene hermanos y él responde elusivamente que oficios varios. No consta que comunicaran durante el largo periodo que aducen haberse relacionado antes de la boda ni tampoco que lo hayan hecho tras la celebración del matrimonio y la alegada notificación defectuosa de la resolución

apelada ha de entenderse subsanada por la interposición en plazo del recurso procedente (cfr. art. 166 L. E. C. en relación con el 16 R. R. C.), en sendos escritos firmados por uno y otro promotor.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar los recursos y confirmar el auto apelado.

Madrid, 08 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

Resolución de 08 de Noviembre de 2010 (5ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque haya datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

HECHOS

1.- El 16 de enero de 2009 Don J., de nacionalidad española, nacido en L. (Cuba) el 27 de junio de 1984, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 16 de octubre de 2008 en su población natal, según la ley local, con la Sra. Y., de nacionalidad cubana, nacida en L. (Cuba) el 30 de diciembre de 1988. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y pasaporte españoles y certificación cubana de constancia de que en la de matrimonio se expresa que es soltero; y, de la interesada, certificaciones literal de nacimiento y de constancia de que en la de matrimonio se expresa que es soltera.

2.- En el mismo día, 16 de enero de 2009, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 27 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a la interesada, el promotor interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que desde la etapa de estudiantes

mantenían relaciones, que por no conocer a fondo las normas legales españolas pudieran haber dado en las entrevistas alguna respuesta contraria a sus intereses, que son jóvenes que han proyectado un común futuro mejor, que han contraído matrimonio para formar un hogar y una familia y que sería muy difícil mantenerlo estando separados.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular informó que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo y 1-4ª de junio, 10-4ª, 11-1ª de septiembre, 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; y 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la

doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 16 de octubre de 2008 entre un nacional español, cuyo nacimiento fue inscrito el 2 de septiembre de 2008 en el Registro Civil español -concretamente en el Consular de La Habana-, y una ciudadana cubana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que se conocieron hace aproximadamente tres años y que mantienen relación hace dos, explicando ella que antes del matrimonio se quedaban indistintamente el uno en casa del otro y él que convivían habitualmente en la de él y en ocasiones en la de ella. Se advierten contradicciones y mutuo desconocimiento de datos que difícilmente se justifican entre quienes afirman compartir el día a día tras una prolongada relación. Así de la hermana de ella, de tres años, él dice que tiene cinco y ella no recuerda que la testigo de la boda fue una vecina de él. Sobre el domicilio conyugal, el anterior de él, ella dice que la fachada está pintada de azul y él que es de color verde claro y ella que lo comparten con la hermana de él, apellidada E., y él que también con su padrastro -de él-, llamado J. Ella refiere que decidieron celebrar el matrimonio en octubre de 2008 porque su tía materna, residente en A., se encontraba por esas fechas de visita en Cuba y que la madre de él, que "obtuvo" la ciudadanía española, también vive en A.; ambos que quieren viajar a España de visita, añadiendo ella, que se declara ama de casa, que desean trabajar unos meses en labores domésticas, restaurantes o lo que se presente y luego regresar a Cuba; y en el recurso se alega que para ellos sería muy difícil mantener el matrimonio si no se inscribiera en el Registro Civil español y tuvieran que estar separados. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 08 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 08 de Noviembre de 2010 (7ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Juez Encargado del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Doña R., nacida en La República Dominicana el 7 de octubre de 1951 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 18 de octubre de 2005 en La República Dominicana con Don P. nacido en La República Dominicana el 29 de junio de 1962 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, DNI, certificado de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción de divorcio de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 6 de octubre de 2008 el Juez Encargado del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que se trata de un matrimonio de conveniencia.

3.- Notificados los interesados, la interesada interpone recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. El Juez Encargado ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y

por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una dominicana, nacionalizada española y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce la fecha de matrimonio ya que dice que se celebró hace dos años no recordando día y mes. La contrayente manifiesta que el interesado tiene dos hijos desconociendo edades y nombres mientras que el interesado declara que tiene dos hijas llamadas M. y G., ésta última la conoce bien la contrayente pues dice que le ha hablado de sus dos hijas y conoce de ellas nombres y edades, también dice que ambas son de la misma localidad y que la conoció hace once o doce años. Discrepan en cómo y dónde se conocieron porque mientras que la interesada dice que fue en 1994 en S.ya que él visitaba una casa cerca de su madre, el interesado afirma que se conocieron hace tres años en playa de M. cuando él pasaba por allí y comenzaron a hablar, que este lugar está a 85 kilómetros de S.. La interesada desconoce cuantos hermanos tiene el interesado así como sus nombres, tan sólo coincide en el nombre de una de ellas llamada R. Se da la circunstancia de que un cuñado del contrayente es hermano de la contrayente. El interesado desconoce desde cuando vive la interesada en España, con quien vive, dice que tiene cinco hijos pero desconoce las edades. Por otra parte la interesada desconoce la edad exacta del interesado, la fecha de su propio divorcio y las fechas de nacimiento de sus propios hijos. No aportan prueba alguna de su relación. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 08 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 10 de Noviembre de 2010 (2ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud de los interpuestos por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de La Habana.

HECHOS

1.- El 19 de enero de 2009 el Sr. A., de nacionalidad cubana, nacido en L. (Cuba) el 19 de enero de 1966, presentó en el Consulado General de España en La Habana impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 17 de agosto de 2007 en P., C. (Cuba), según la ley local, con Doña R., de doble nacionalidad española y peruana, nacida el 17 de marzo de 1968 en T. (Perú). Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; de la interesada, certificado de entradas y salidas del país expedido por la Dirección de Inmigración y Extranjería de Cuba, certificación literal de nacimiento, fe de vida y estado, D. N. I. y pasaporte; y, propia, certificaciones literal de nacimiento y de constancia de que en la de matrimonio se expresa que es soltero y carné de identidad cubano.

2.- En el mismo día, 19 de enero de 2009, se celebraron las entrevistas en audiencia reservada.

3.- El Ministerio Fiscal se opuso a la inscripción del matrimonio, por haber alcanzado la certeza racional de que había vicios de consentimiento, y el 27 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular de La Habana, considerando que de las audiencias reservadas se desprendía la ausencia de verdadero consentimiento matrimonial, dictó auto denegatorio.

4.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron sendos recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que, salvo algún pequeño error no sustantivo, las entrevistas corroboraron que se conocieron mucho tiempo antes del matrimonio, que han mantenido constante comunicación personal por carta, teléfono e Internet, que se casaron en agosto de 2007 porque legalizar su status como marido y mujer les permitiría vivir juntos y que ella no pudo volver a viajar a Cuba hasta enero de 2009 ya que él no estaba seguro de venir a España; y aportando, como prueba documental, una página de una factura de teléfono, tiques de locutorio, justificantes de transferencias y fotocopias de fotografías.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que se ratificó en todos los extremos del informe emitido antes de que se dictara el acuerdo recurrido, y la Encargada del Registro Civil Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que llevaron a denegar la inscripción del matrimonio celebrado, confirmó la resolución apelada y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo y 1-4^a de junio, 10-4^a, 11-1^a de septiembre, 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; y 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3^o R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Cuba el día 17 de agosto de 2007 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad peruana y

española, ésta última adquirida por residencia el 15 de octubre de 2004, y un nacional cubano y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Los dos manifiestan que supieron el uno del otro por el hermano de él, residente en B. y compañero de trabajo de ella, añadiendo ella que a principios de 2006 le mostró fotos y ella empezó a ponerse al teléfono cuando los hermanos se llamaban y él que la vio en fotos en 2007 ó 2006, "aproximadamente". Consta que entre el 14 de marzo y el 15 de agosto de 2007 ella hizo tres viajes a Cuba y ambos refieren que durante el primero se conocieron personalmente, que en el segundo decidieron casarse, explicando él que no lo hicieron en ese momento porque querían conocerse más, y que contrajeron matrimonio durante el tercero. Alegan que formalizaron su relación marido-mujer porque así podrían vivir juntos, instan la inscripción del matrimonio en el Registro Civil Consular año y medio después de su celebración, en el viaje de cinco días que ella realiza a Cuba coincidiendo con la comparecencia en el Registro Civil Consular para la audiencia reservada se reencuentran por primera y única vez tras la celebración del matrimonio y en el recurso se aduce poco congruentemente que entre agosto de 2007 y enero de 2009 ella no pudo volver a Cuba porque él no estaba seguro de querer venir a España. Se advierte un acusado desconocimiento personal que no se justifica fácilmente entre quienes son cónyuges hace dieciocho meses y declaran estar en constante comunicación por carta, teléfono e Internet: ella ignora que él, además de con su madre y con su hermana, vive con la hija de ésta última y discrepan sobre los respectivos trabajos e hijos. Así ella "no recuerda" el nombre de una de las dos hijas de él porque es muy raro, sólo la conoce por foto y dice que estudia en un servicio militar -su padre indica que cursa informática en un politécnico-; e, inversamente, sobre las hijas de ella, todas residentes en el hogar materno, con las que se alega que conversa muchas veces por teléfono y que están ansiosas de que él se reúna con ellas, declara que son fruto de tres relaciones (ella que, salvo la más pequeña, son hermanas de doble vínculo), de alguna no sabe la edad ni siquiera aproximada ni qué estudios cursa ninguna y refiere que cuando ella ha viajado a Cuba se han quedado al cuidado de una sobrina que vive en Suiza o del hermano de ella residente en B. y al respecto ella señala que durante sus ausencias se hacen cargo de su hija de cinco años (tiene otra de doce) su hija de veinte y una amiga de ésta a la que ella paga. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en Cuba entre ciudadanos cubanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediatez a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar los recursos y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 10 de Noviembre de 2010 (7ª)

IV.6.2.1 Inscripción de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Mendoza (Argentina).

HECHOS

1.- Doña A. nacida en España el 20 de noviembre de 1964 y de nacionalidad española, presentó en el Consulado General de España en Mendoza, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el día 23 de enero de 2009 en Argentina, según la ley local, con Don C. nacido en Argentina el 26 de mayo de 1988 y de nacionalidad argentina. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y certificado de estado civil del interesado, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio, el Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 24 de febrero de 2009 deniega la inscripción del matrimonio ya que se deduce de las audiencias reservadas que se trata de un matrimonio blanco o de conveniencia.

3.- Notificada la resolución a los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que reitera las observaciones que en su momento hiciera el Señor Cónsul sobre la improcedencia de la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Argentina entre una española y un argentino y de las audiencias reservada practicada a los interesados, se desprenden determinados hechos objetivos que hacen pensar que se trata de un matrimonio simulado. Discrepan en la empresa para la que trabaja cada uno porque mientras que el interesado dice que trabaja en Merendero J., la interesada afirma que no sabe donde trabaja el interesado y que el dueño se llama G.. Por su parte la interesada trabaja en una empresa llamada R., S.A. desde hace tres años mientras que el interesado dice que la empresa para la que trabaja ella es El S.. Discrepan en los estudios que tiene cada uno pues el interesado dice que ella tiene primaria y secundaria completa mientras que ella declara sólo tener primaria. Tampoco coinciden en el salario que percibe cada uno porque el interesado dice que ella gana entre 750 y 800 euros mientras que ella dice que gana entre 1.100 y 1.200 euros. El interesado dice que no sigue ningún tratamiento médico mientras que ella dice que toma medicamentos por el dolor de una pierna. El interesado dice que ella no practica deportes y ella que practica natación. Difieren en cuando comenzaron la relación sentimental pues ella dice que el 21 ó 22 de marzo y él que el 20 de abril más o menos. Tampoco coinciden en cuando y donde decidieron casarse porque él dice que en casa de él y ella que no lo recuerda pero que cree que en pub. Discrepan en si han convivido o no antes del matrimonio y por cuanto tiempo. El interesado estuvo residiendo de forma ilegal en España desde el 1 de agosto de 2008. Por otra parte y aunque no es determinante, la interesada es 24 años mayor que el interesado. Todas estas circunstancias hacen pensar que no existe verdadero consentimiento matrimonial y que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Mendoza (Argentina)

Resolución de 10 de Noviembre de 2010 (8ª)

IV.6.2.1. Matrimonio celebrado en el extranjero.

Se deniega su inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, mediante representante legal, contra acuerdo emitido por el Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo.

HECHOS

1.- Doña M. nacida en La República Dominicana el 20 de mayo de 1977 y de nacionalidad dominicana, presentaba en el Consulado de España en Santo Domingo, hoja declaratoria de datos para la inscripción de su matrimonio, celebrado en La República Dominicana el 22 de diciembre de 2006 con Don A. nacido en La República Dominicana el 10 de diciembre de 1985 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio local, acta de nacimiento, certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Encargado del Registro Civil del Consulado General de España en Santo Domingo dictó acuerdo con fecha 26 de febrero de 2009, denegando la inscripción del matrimonio por existir serias dudas de que ambos contrayentes vayan a vivir como pareja una vez que la ciudadana dominicana se encuentre en España, razones avaladas por las audiencias efectuadas a la ciudadana dominicana y al ciudadano español.

3.- Notificado a los interesados, el interesado, mediante representante legal, interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- Notificado el Ministerio Fiscal, éste se opone a la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular remite toda la documentación a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana, entre una dominicana y un español, de origen dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se conocen físicamente siete días antes del enlace, en este sentido uno de

los motivos que la resolución arriba citada del Consejo de la Unión Europea señala como factor que permite presumir la existencia de un matrimonio de complacencia es el hecho de que los contrayentes no se hayan encontrado antes del matrimonio y eso es, precisamente, lo que sucede en este caso; el interesado regresa a España cuatro días después de la boda y no ha regresado. La interesada dice que el interesado tiene tres hermanos llamados A., V. y M. y el interesado dice que tiene dos hermanos menores llamados V. y J.. Manifiesta la interesada que él le ayuda económicamente aunque no le envía una cantidad fija mientras que el interesado dice que no le envía ningún dinero. Discrepan en el tiempo que hace que se conocen porque ella dice que desde 2006 y él que un mes antes del matrimonio. El interesado desconoce la edad y los estudios de los hijos de ella, sus ingresos y su domicilio. La interesada desconoce el tiempo que lleva el interesado en la empresa donde trabaja. Discrepan en gustos personales, comida favorita, estudios de cada uno. No aportan pruebas de su relación. Dadas las circunstancias de ese caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de estos matrimonios entre españoles y dominicanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 10 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Santo Domingo.

Resolución de 11 de Noviembre de 2010 (2ª)

IV. 6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por la interesada contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- El 23 de mayo de 2006 Doña B., de doble nacionalidad española y dominicana, nacida en L., S. (República Dominicana) el 11 de septiembre de 1956, presentó en el Registro Civil Central impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 31 de agosto de 2001 en S. (República Dominicana), según la ley local, con el Sr. G., de nacionalidad dominicana, nacido el 18 de abril de 1960 en C. (República Dominicana). Como documentación acreditativa de su pretensión aportaba acta de matrimonio local y testimonio de D. N. I. y certificación de nacimiento propios.

2.- El 24 de julio de 2007 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado ratificó la solicitud y fue oído en el Registro Civil Consular de Santo Domingo el 5 de marzo de 2008.

3.- El 24 de julio de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central, considerando que de las actuaciones realizadas resultaban indicios razonables de matrimonio de conveniencia, dictó acuerdo disponiendo denegar la inscripción.

4.- Notificada la resolución al Ministerio Fiscal y a la promotora, ésta interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que el matrimonio ha dado tres hijos comunes y que el desconocimiento por cada uno de algunos datos del otro no tiene necesariamente que deberse a falta de relación personal.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesó la confirmación del acuerdo recurrido, y la Juez Encargada del Registro Civil Central informó que, no desvirtuados a su juicio los razonamientos jurídicos que aconsejaron dictar la resolución apelada, entendía que debía ratificarse y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo y 1-4^a de junio, 10-4^a, 11-1^a de septiembre, 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007; 29-7^a de abril, 27-1^a de junio, 16-1^a y 17-3^a de julio, 30-2^a de septiembre y 28-2^a de noviembre de 2008; y 19-6^a y 8^a de enero y 25-8^a de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, mas recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3^o R. R. C.), requiere que por medio

de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en la República Dominicana el día 31 de agosto de 2001 entre una ciudadana que ostenta doble nacionalidad dominicana y española, esta última adquirida por residencia el 20 de mayo de 1999, y un nacional dominicano. El título para practicar la inscripción ha de ser, en todo caso -art. 256 R. R. C.-, certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración y las declaraciones complementarias oportunas. La certificación del Registro extranjero aportada no expresa ciertas menciones de identidad de los contrayentes -nombre de los padres, edad, estado...- que son de obligada inscripción y del trámite de audiencia reservada resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que se conocieron en 1979 en S., que tuvieron tres hijos comunes y ella dos más de otra relación -él- o de dos distintas, según ella, que indica que de sus cinco hijos son comunes el segundo, el cuarto y el quinto; que ella reside en España desde 1992, añadiendo él que legalmente y ella que “entró sin papeles” y que por esa razón no pudo viajar a la República Dominicana hasta 1995, año en el que obtuvo permiso de residencia; y que contrajeron matrimonio el 31 de agosto de 2001 porque, declara ella, una vez que adquirió la nacionalidad española, “se trajo” a sus cinco hijos que actualmente viven en España y son españoles y después quiere “traer” al interesado, no obstante lo cual transcurren casi cinco años hasta que solicita la inscripción del matrimonio en el Registro Civil español, periodo durante el que no consta que hayan vuelto a verse ni que se hayan relacionado por alguno de los muchos medios disponibles a distancia. Sus propias afirmaciones permiten deducir que en un determinado momento, fuera al trasladar ella su residencia a España o con anterioridad, dejaron la relación y que no la han reanudado tras la celebración del matrimonio, resultando significativo al respecto que el 5 de marzo de 2008 él diga que la última vez que ella “ha venido a la República Dominicana” fue en julio de 2007 y que, entrevistada ella el 24 de julio de 2007, no aluda a este viaje del que acaba de regresar o que está a punto de emprender. Quizá la inexistencia de comunicación asidua sea la causa de que se advierta mutuo desconocimiento de datos personales, tal vez olvidados, y de algunas de las circunstancias cronológicamente más próximas de sus vidas: él equivoca la edad de ella, no sabe cómo se llama su padre “ya que murió hace muchos años”, e invitado a facilitar su dirección completa, indica que reside en Madrid, metro P.; y ella, por su parte, refiere que él, que se declara vendedor itinerante de medicamentos y vitaminas, es taxista. A lo que antecede se une lo que el Encargado del Registro Civil Consular viene reiteradamente informando, en estos supuestos de solicitud de inscripción de matrimonios celebrados en la República Dominicana entre ciudadanos dominicanos y españoles, sobre la utilización, consciente o inconsciente, de tal institución con fines migratorios.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado la Juez Encargada del Registro Civil Central que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del

Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 11 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 11 de Noviembre de 2010 (3ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Quito.

HECHOS

1.- Don F. nacido el 16 de agosto de 1983 en Ecuador y de nacionalidad ecuatoriana, presentó en el Consulado General de España en Quito, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el día 10 de mayo de 2007 en Ecuador, según la ley local, con Doña M. nacida en Colombia el 25 de junio de 1972 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y certificado de estado civil del interesado, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio, el Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 19 de febrero de 2009 deniega la inscripción del matrimonio por no existir verdadero consentimiento matrimonial.

3.- Notificada la resolución a los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que no tiene alegaciones que formular. El Encargado del Registro Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56,

65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Ecuador entre una española, de origen colombiano y un ecuatoriano y de la audiencias reservada practicada a los interesados, se desprenden determinados hechos objetivos que hacen pensar que se trata de un matrimonio simulado. La interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado, los nombres de sus ocho hermanos, la fecha de su matrimonio, la dirección completa del interesado. Discrepan en los envíos de dinero porque ella dice que le envía una ayuda mensual pero que no es una cantidad fija y el interesado afirma que ella le envía 200 euros mensuales. La interesada manifiesta que le vivienda donde reside es de su propiedad mientras que el interesado dice que es alquilada. Discrepan en costumbres, gustos y aficiones por ejemplo el interesado dice que fuma y ella dice que él no fuma. Difieren en cuando se conocieron porque él dice que fue hace tres años y ella dice que hace cinco años, tampoco coinciden en cuando iniciaron su relación sentimental, la frecuencia de sus comunicaciones telefónicas, el número de viajes que ha realizado la interesada a Ecuador porque ella dice que ha viajado cuatro veces y él que sólo dos veces. Discrepan en el número de invitados

que asistieron a la boda porque él dice que los familiares de ella no asistieron a la boda por una calamidad doméstica y ella dice que asistieron sus padres, amigos y familia. Es destacable que la interesada obtuvo la nacionalidad española en enero de 2007 y contrajo matrimonio en mayo de 2007. Según informa el Cónsul los interesados afirman conocerse antes del 2007, sin embargo en el Certificado de Movimientos Migratorios de la interesada no figura ninguna entrada a Ecuador antes de abril de 2007. No aportan prueba alguna de su relación. Todas estas circunstancias hacen pensar que no existe verdadero consentimiento matrimonial y que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 11 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Quito.

Resolución de 15 de noviembre de 2010 (8ª)

IV.6.2.1.-Inscripción de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Argel (Argelia).

HECHOS

1.- Don A. nacido en Argelia el 9 de enero de 1968 y de nacionalidad española, presentó en el Consulado General de España en Argel (Argelia) impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el día 7 de enero de 2008 en Argelia, según la ley local, con Doña Y. nacida en Argelia el 3 de diciembre de 1984 y de nacionalidad argelina. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio del interesado, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio, el Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 3 de marzo de 2009 deniega la inscripción del matrimonio ya que a la vista de los testimonios deducidos de las audiencias reservadas se considera que no existe *favor matrimonii*.

3.- Notificada la resolución a los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que no formula alegaciones. El Encargado del Registro Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por

las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Argelia entre un español, de origen argelino y una argelina y de la audiencias reservada practicada a los interesados, se desprenden determinados hechos objetivos que hacen pensar que se trata de un matrimonio simulado. La interesada desconoce del interesado su fecha de nacimiento, profesión, salario, empresa para la que trabaja el interesado, domicilio, si la casa donde vive es propia o alquilada, número de teléfono, etc. El interesado tampoco sabe el número de teléfono de la interesada. Discrepan en el número de viajes que ha hecho el interesado a su país. La interesada manifiesta que hasta el matrimonio no han mantenido relación de ningún tipo, aunque el interesado dice que se han comunicado por teléfono, éste se comunica tan sólo con los padres de ella. Ambos manifiestan que se conocieron hace año y medio, en agosto de 2007, a través de un tío del interesado, éste averiguó de la existencia de la interesada y el matrimonio se concertó en casa de los padres de ella. El interesado se casó con una española de la que se separó en 2003, se divorció en 2007, obtuvo la nacionalidad española en 2003, conoce a la señora I. en 2007 y contrae matrimonio con ésta en 2008. Según el informe del Consulado, no consta ninguna solicitud de visado de la señora I., por lo que no se sostiene la afirmación, contenida en el recurso interpuesto por el interesado de que la interesada vive en Argelia al no poder obtener visado para viajar a España. No aportan prueba alguna de su relación. Todas estas circunstancias hacen pensar que no existe verdadero consentimiento matrimonial y que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 15 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Argel (Argelia).

Resolución de 17 de noviembre de 2010 (8ª)

IV.6.2.1.-Inscripción de matrimonio.

Se deniega porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Quito (Ecuador).

HECHOS

1.- Don S. nacido en Ecuador el 19 de diciembre de 1959 y de nacionalidad ecuatoriana, presentó en el Consulado General de España en Quito (Ecuador), impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el día 24 de enero de 2008 en Ecuador, según la ley local, con Doña M. nacida en Ecuador el 30 de diciembre de 1959 y de nacionalidad española. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos para la inscripción del matrimonio, certificado de matrimonio local; certificación de nacimiento y certificado de estado civil del interesado, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción del matrimonio. El Encargado del Registro Civil Consular mediante auto de fecha 11 de marzo de 2008 deniega la inscripción del matrimonio ya que los datos objetivos hacen razonable deducir la imposibilidad de que el consentimiento prestado sea en realidad matrimonial.

3.- Notificada la resolución a los interesados, la interesada interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, solicitando la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse

cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Ecuador entre una española, de origen ecuatoriano y un ecuatoriano y de la audiencias reservada practicada a los interesados, se desprenden determinados hechos objetivos que hacen pensar que se trata de un matrimonio simulado. El interesado desconoce la dirección y el teléfono de la interesada, a pesar de manifestar que se comunican por este medio. Se casaron por poderes el 24 de enero de 2008 sin embargo el interesado manifiesta que la boda se celebró el 20 de enero de 2008. La interesada declara que el interesado tiene seis hermanos llamados Z., B., O., C., J. y “R.”, cuando el interesado afirma que sus hermanos se llaman B., Z., J., C., O. y “R.”. Manifiestan que se conocieron en 1979 sin embargo discrepan en como se conocieron porque mientras que ella dice que fue por un amigo común y en el barrio, el interesado dice que fue en el cementerio el día de difuntos. También discrepan en cuanto tiempo han convivido antes de que la interesada viajara a España pues él declara que 14 años, ella afirma que 12 años. La interesada viajó a España en 1998 y no ha vuelto a su país, ni siquiera para contraer matrimonio, hecho que se produjo por poderes. Discrepan en gustos, aficiones, deportes que practican, idiomas que hablan además del propio, etc. La interesada manifiesta que trabaja en una residencia de ancianos y por las noches cuida a una señora, sin embargo el interesado dice que ella es enfermera y que su único trabajo es cuidar a una señora. No presentan prueba alguna de su relación. Todas estas circunstancias hacen pensar que no existe verdadero consentimiento matrimonial y que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines muy probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria, entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Quito (Ecuador).

Resolución de 17 de noviembre de 2010 (9ª)

IV.6.2.1.-Inscripción de matrimonio

Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

HECHOS

1.- Don Y. nacido en Cuba el 12 de mayo de 1977 y de nacionalidad cubana presentó en el Consulado español en La Habana (Cuba) impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 7 de marzo de 2008 con Doña M. nacida en España el 22 de febrero de 1963 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 5 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el

Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una española y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado desconoce la edad de la interesada pues dice que tiene 34 años cuando son 46 años, tampoco sabe el segundo apellido de ella pues dice que es "A." cuando es A.. La interesada dice que el interesado es relaciones públicas en un restaurante, mientras que el interesado dice que es relaciones públicas en el Ministerio de Turismo. Se conocieron en agosto de 2007 se vieron tres días y el siguiente viaje que hizo la interesada fue para contraer matrimonio. Manifiestan que se comunican por teléfono, mensajería móvil, correos electrónicos, etc. pero no aportan prueba alguna de ello, el interesado dice que no puede mostrar las facturas por no tenerlas consigo. El interesado tan sólo posee una foto de la boda manifestando que el resto las tiene la interesada. La interesada dice que él tiene un hijo llamado "J." o "N.", que sí lo conoce y que nació entre marzo y abril. Aunque no es determinante la interesada es 14 años mayor que el interesado. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de

la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 17 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana (Cuba).

Resolución de 19 de Noviembre de 2010 (1ª)

IV.6.2.1.- Matrimonio celebrado en el extranjero

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud de los interpuestos por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá.

HECHOS

1.- El 18 de octubre de 2007 la Sra. G., de nacionalidad colombiana, nacida en T. (Colombia) el 5 de marzo de 1961, presentó en el Consulado General de España en Bogotá impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado el día 16 de junio de 2007 en S., V. (Colombia), según la ley local, con Don E., de doble nacionalidad española y colombiana, nacido en C. (Colombia) el 6 de abril de 1961. Aportaba como documentación acreditativa de su pretensión: certificado de matrimonio local; propia, registro de nacimiento, pasaporte colombiano y certificado negativo de movimientos migratorios; y, del interesado, certificación literal de nacimiento, acta de manifestaciones sobre estado civil anterior al matrimonio y pasaporte.

2.- El 8 de enero de 2008 se celebró la entrevista en audiencia reservada con la promotora y el interesado fue oído en el Registro Civil de Valencia el 10 de marzo de 2008.

3.- El Ministerio Fiscal informó que procedía un acuerdo denegatorio y el 15 de julio de 2008 el Encargado del Registro Civil Consular de Bogotá dictó auto en el que acordaba denegar la solicitud de inscripción del matrimonio, por considerar que las inconsistencias de las audiencias reservadas habían puesto de manifiesto que no existía verdadero consentimiento.

4.- Notificada la resolución a los interesados, éstos interpusieron sendos recursos ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, alegando que la falta de motivación del auto les provoca gran indefensión, que no se han tenido en cuenta hechos objetivos y demostrados como la existencia de un hijo común de 16 años que descarta la unión por complacencia y que, si hubiera pretendido la reagrupación familiar, la habría realizado del mismo modo que con su hijo; y aportando, como prueba documental, registro de nacimiento colombiano y N. I. E. del hijo común, justificantes de transferencias bancarias y un billete de avión.

5.- De la interposición se dio traslado al Ministerio Fiscal y el Encargado del Registro Consular, estimando que no habían sido desvirtuados los razonamientos jurídicos que motivaron la decisión, ratificó el acuerdo recurrido y dispuso la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997, sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las Instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las Resoluciones, entre otras, de 29-4^a de diciembre de 2005; 23-3^a y 5^a de junio, 3-1^a, 21-1^a y 5^a, 25-2^a de julio, 1-4^a y 5-4^a de septiembre, 29-2^a y 5^a de diciembre de 2006; 29-2^a de enero, 28-5^a de febrero, 31 de marzo, 28-2^a de abril, 30-1^a de mayo y 1-4^a de junio, 10-4^a, 11-1^a de septiembre, 30-6^a de noviembre y 27-1^a y 2^a de diciembre de 2007.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1^o C. c.). Para evitar, en la medida de lo posible, la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y, más recientemente, la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R. R. C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C. c. y 245 y 247 R. R. C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C. c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3^o R. R. C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de los que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L. E. C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se pretende inscribir un matrimonio celebrado en Colombia el día 16 de junio de 2007 entre un ciudadano que ostenta doble nacionalidad colombiana y española, ésta última adquirida por residencia el 22 de junio de 2006, y una nacional colombiana y del trámite de audiencia resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio no ha perseguido los fines propios de esta institución. Manifiestan que se conocieron hace dieciocho años (1990) y que desde seis meses después mantienen una unión libre y consta que en diciembre de 1991 tuvieron un hijo y que éste fue legitimado

por el matrimonio. Se advierten contradicciones en sus declaraciones sobre circunstancias relevantes de la relación aducida: si el primer viaje de él a Colombia tras establecerse en España fue en la primavera de 2002, como refiere él y acredita su pasaporte, o el 13 de agosto de 2005, como dice ella; si decidieron casarse por teléfono en noviembre de 2005 o en C. el año pasado (2007), si a la boda asistió o no el hijo común o si él le transfirió todos los meses 200 € o le envía una cantidad variable. Se aprecia igualmente mutuo desconocimiento de datos personales y familiares que no se justifica fácilmente entre personas que alegan una relación continuada durante los últimos dieciocho años. Así ella dice que tiene una sola hermana y él “cree” que ella tiene siete hermanos. La declaración de que comunicaron frecuente y regularmente por teléfono y por correspondencia los años inmediatamente anteriores al matrimonio no se acredita y tampoco consta que se hayan encontrado o relacionado por algún otro medio tras su celebración. A mayor abundamiento, la interesada dice que ha pensado que la inscripción del matrimonio le permite residir en España y, cuando se le pregunta si el enlace obedece a esa finalidad, contesta afirmativamente; y él interesado alega que si el objetivo hubiera sido la reagrupación familiar, habría podido conseguirla a la vez y por la misma vía que la del hijo común.

VI.- De estos hechos es razonable deducir que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Consular que, por su inmediación a los hechos, es quien mejor ha podido apreciarlos y formar su convicción sobre ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R. R. C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar los recursos y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogota.

Resolución de 19 de Noviembre de 2010 (19ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio.

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Doña R., nacida en La República Dominicana el 26 de enero de 1983 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en La República Dominicana el 5 de mayo de 1983 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento, certificado de estado civil y volante de empadronamiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 22 de julio de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que de las actuaciones realizadas en el expediente, éstas presentan indicios razonables de matrimonio de conveniencia.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una española, dominicana de origen y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Se conocen, según la interesada, a través de una tía del interesado en 2002 y se casan en 2002, aunque el interesado dice que conoció a la interesada año y medio antes de contraer matrimonio. El interesado se encuentra en España habiendo entrado como turista a través de Bélgica. La interesada tiene una hija nacida en 2003, de una relación con otro dominicano, manifestando que al interesado no le importó que ella tuviera una hija de otra relación estando ya ambos casados, pero también el interesado tiene una hija nacida en 2005 ó 2006, de una relación con una dominicana, aunque al principio afirmó no tener hijos extramatrimoniales, manifestando posteriormente que sí tiene una hija y que éste hecho lo quería ocultar a la interesada, sin embargo esto no es cierto porque la interesada en la entrevista declara que él tiene una hija, aunque desconoce el nombre y la fecha de nacimiento de la misma. La interesada desconoce la fecha de nacimiento del interesado, desconoce si le pasa pensión a su hija. El interesado dice que en España vive sólo su madre mientras que ella dice que en España vive la madre, una tía y un hermano del interesado. No presentan prueba alguna de su relación. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 19 de noviembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 22 de Noviembre de 2010 (6ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

Se deniega la inscripción porque hay datos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados, contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña M., nacida en Cuba el 23 de febrero de 1947 y de nacionalidad española presentó en el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 29 de abril de 2008 con Don J., nacido en Cuba el 13 de noviembre de 1952 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: hoja declaratoria de datos, certificado de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de matrimonio y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 3 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el

Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Cuba entre una cubana, nacionalizada española y un cubano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada dice que el interesado nació en R. cuando nació en P. Existen discrepancias en lo referente al último día en que el interesado trabajó en un colegio como carpintero, la interesada desconoce si el interesado, además de carpintero, ha tenido otros trabajos, en este sentido el interesado declara haber trabajado reparando muebles en una empresa cubana y también como campesino. La interesada declara que él tiene dos hijos, una hija de 26 años, que vive en P. y un hijo de 12 que vive con la madre y la hermana, sin embargo el interesado dice que tiene dos hijos una hija de 23 años y un hijo de 12 y que ambos viven con él. La interesada declara que viven juntos desde hace dos o tres años, mientras que el interesado dice que viven juntos desde hace ocho años. El interesado desconoce o se equivoca en el nombre de la nuera de la interesada. Ésta desconoce cuando se tomó vacaciones manifestando que cree que disfrutó 15 días en noviembre y el resto no sabe cuando, sin embargo el interesado afirma haber disfrutado 15 de vacaciones en agosto y que el resto las disfrutará en febrero siguiente. El interesado se divorcia de su primera esposa al 2 de abril de 2008 y contrae matrimonio con la interesada el 29 de abril de 2008. Ambos manifiestan que contraen matrimonio para viajar a España donde la interesada tiene familiares. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y cubanos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar

su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 22 de noviembre de 2010

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr./a Encargado/a del Registro Civil Consular de La Habana.

Resolución de 23 de Noviembre de 2010 (8ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por el interesado contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá.

HECHOS

1.- Doña L. nacida en Colombia el 2 de febrero de 1961, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 27 de diciembre de 2006 con Don M. nacido en Colombia el 30 de diciembre de 1960 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de estado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 6 de enero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, el interesado interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de

diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un español, de origen colombiano y una colombiana, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado manifiesta que ella es divorciada y ella dice que es soltera. Discrepan en cuando comenzaron su relación sentimental pues el interesado dice que un tiempo después de conocerse y ella dice que en el mismo momento de conocerse (se conocieron en la P. el 31 de diciembre de 2000). También discrepan en la frecuencia de la comunicación telefónica que mantienen porque él dice que es semanal y ella que es diaria. Difieren en si ha habido o no convivencia porque él dice que no y ella que un poco, en los familiares que acudieron a la boda porque él dice que sólo asistió la hermana de ella porque el resto se encuentra en España y ella dice que asistieron 25 personas de su familia, que de la su marido no porque

fue una ceremonia privada y viven en M. También discrepan en el número, nombre y edad de los hijos de la interesada porque el interesado manifiesta que ésta tiene dos hijos llamados J. de 14 años y M. de 8 años cuando ella declara tener tan sólo un hijo llamado M. de 7 años. Discrepan en gustos culinarios, aficiones, estudios, trabajos e ingresos de cada uno, etc. Se da la circunstancia de que el interesado estuvo casado con una ciudadana colombiana desde 1998, obtuvo la nacionalidad española en 2000, se separó en 2003, se divorció en abril de 2005 y contrajo nuevas nupcias con la interesada en 2006. No aportan pruebas de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo han estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediación a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 23 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogota.

Resolución de 23 de Noviembre de 2010 (9ª)

IV.6.2.1.- Inscripción de matrimonio

Se deniega la inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la interesada, contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Doña R., nacida en La República Dominicana el 2 de marzo de 1969 y de nacionalidad española, presentó ante el Registro Civil Central hoja de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado el 13 de febrero de 2003 en La República Dominicana con Don G. nacido en La República Dominicana el 9 de mayo de 1975 y de nacionalidad dominicana. Aportaban como documentación acreditativa de su pretensión: hoja declaratoria de datos, acta de matrimonio, certificado de nacimiento de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra el preceptivo trámite de audiencia con los interesados. Mediante auto de fecha 18 de diciembre de 2008 la Juez Encargada del Registro Civil Central deniega la inscripción de matrimonio ya que el matrimonio es nulo por simulación. La inscripción de este matrimonio fue denegada mediante auto de fecha 22 de

diciembre de 2004 porque se desprendían discrepancias de las audiencias. El mismo no fue recurrido por los interesados.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por "certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración" (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y "de las declaraciones complementarias oportunas" se llegue a la convicción de que no hay dudas "de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española". Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en La República Dominicana entre una española, dominicana de origen y un dominicano y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado manifiesta que cree que han solicitado la inscripción de este matrimonio en el Consulado porque les fue denegado, sin embargo ella dice que no es cierto que solicitaran dicha inscripción. Manifiesta que se conocieron hace unos diez años y que cree que llegaron a convivir un tiempo pero que no recuerda cuanto tiempo, sin embargo ella dice que no han convivido. El interesado desconoce el nombre y número de hermanos que tiene la interesada. Los interesados intentaron la inscripción de este matrimonio en 2003 y que les fue denegado por acuerdo del Encargado del Registro Civil Central de fecha 22 de diciembre de 2004 por falta de consentimiento, aunque la interesada manifiesta que se denegó porque el interesado desconocía la dirección de ella en España. Este auto nunca fue recurrido por los interesados. No aportan prueba alguna de su relación. Hay pues base para llegar a la convicción, de que no hay consentimiento verdadero y de que estamos ante uno de los supuestos, frecuentes de personas que buscan emigrar a España y que contraen matrimonio con un ciudadano español con el único fin de conseguir el ingreso en territorio español.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Civil Central quien por su inmediación a los hechos son los que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

Resolución de 24 de noviembre de 2010 (7ª)

IV.6.2.1.-Inscripción de matrimonio

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias (Colombia).

HECHOS

1.- Don R. nacido en Colombia el 19 de noviembre de 1971, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá, impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 29 de noviembre de 2006 con Doña E. nacida en Colombia el 8 de junio de 1969 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y sentencia de divorcio de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 17 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren

los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un colombiano y una española, de origen colombiano, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. La interesada desconoce la fecha exacta de nacimiento del interesado ya que tan sólo menciona el 19 de noviembre sin decir el año. Desconoce cuantos hijos tiene el interesado ya que éste tiene dos y ella tan sólo menciona uno, tampoco sabe el número y nombre de los hermanos de los interesados, desconoce el trabajo y salario del interesado, discrepando en si el interesado percibe ayuda económica de ella o no. La interesada desconoce también la fecha de celebración del matrimonio manifestando que como se hizo por poderes no se acuerda pero que cree que fue en 2007 cuando fue el 29 de noviembre de 2006. Ambos desconocen las direcciones exactas y los teléfonos de cada uno. Discrepan en cómo y cuándo se conocieron porque ella dice en 1996 y él en 1995, cuándo comenzaron su relación sentimental, viajes realizados por la interesada a su país, cuánto tiempo han convivido antes del matrimonio, etc. Difieren en gustos, aficiones, costumbres personales, etc. No aportan prueba alguna de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 24 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Cartagena de Indias (Colombia).

Resolución de 30 de noviembre de 2010 (6ª)

IV.6.2.1.-Inscripción de matrimonio

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

HECHOS

1.- Don V. nacido en Colombia el 26 de mayo de 1985, y de nacionalidad colombiana, presentó en el Consulado español en Bogotá (Colombia), impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 19 de enero de 2007 con Doña P. nacida en Colombia el 7 de diciembre de 1976 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y sentencia de divorcio del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 24 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un colombiano y una española, de origen colombiano, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. El interesado afirma ser soltero y ella dice que es divorciado; discrepan en los regalos que se han hecho mutuamente y el motivo por el que se lo hicieron, también discrepan en los familiares que fueron a la boda, el interesado dice que no ha contraído matrimonio anteriormente cuando ella dice que sí, en realidad el interesado es divorciado. Difieren en gustos, aficiones, con quien convive cada uno, estudios realizados por cada uno, ingresos, etc. Aunque no es determinante, la interesada es casi diez años mayor que el interesado. No aportan pruebas de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 30 de noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

Resolución de 30 de noviembre de 2010 (7ª)

IV.6.2.1.-Inscripción de matrimonio

Se deniega su inscripción porque hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

HECHOS

1.- Doña S. nacida en Colombia el 19 de junio de 1980, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en Bogotá (Colombia), impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Colombia el 13 de diciembre de 2007 con Don C. nacido en Colombia el 28 de febrero de 1986 y de nacionalidad colombiana. Adjuntan como documentación: acta de matrimonio local, certificado de nacimiento y certificado de estado civil de la interesada y certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 10 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal. El Encargado del Registro Civil Consular ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 49, 56, 65, 73 y 74 del Código civil; 23 y 73 de la Ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; las instrucciones de 9 de enero de 1995 y de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 29-4ª de diciembre de 2005; 23-3ª y 5ª de junio, 3-1ª, 21-1ª y 5ª, 25-2ª de julio, 1-4ª y 5-4ª de septiembre, 29-2ª y 5ª de diciembre de 2006; 29-2ª y 26-5ª de enero, 28-5ª de febrero, 31 de marzo, 28-2ª de abril, 30-1ª de mayo, 1-4ª de junio, 10-4ª, 5ª y 6ª y 11-1ª de septiembre; 30-6ª de noviembre y 27-1ª y 2ª de diciembre de 2007; 29-7ª de abril, 27-1ª de junio, 16-1ª y 17-3ª de julio, 30-2ª de septiembre y 28-2ª de noviembre de 2008; 19-6ª y 8ª de enero y 25-8ª de febrero de 2009.

II.- El llamado matrimonio de complacencia es indudablemente nulo en nuestro derecho por falta de verdadero consentimiento matrimonial (cfr. arts. 45 y 73-1º C.c.). Para evitar en la medida de lo posible la existencia aparente de estos matrimonios y su inscripción en el Registro Civil, esta Dirección General dictó en su momento la Instrucción de 9 de Enero de 1995 y recientemente la de 31 de enero de 2006, dirigidas a impedir que algunos extranjeros obtengan la entrada en España o regularicen su estancia en ella por medio de un matrimonio simulado con ciudadanos españoles.

III.- Las Instrucciones citadas tratan de evitar que esos matrimonios fraudulentos lleguen a celebrarse dentro del territorio español, recordando la importancia que en el expediente previo a la celebración del matrimonio tiene el trámite de la audiencia personal, reservada y por separado, de cada contrayente (cfr. art. 246 R.R.C.), como medio para apreciar cualquier obstáculo o impedimento para el enlace (cfr. arts. 56, I, C.c. y 245 y 247 R.R.C.), entre ellos, la ausencia de consentimiento matrimonial. Pues bien, análogas medidas deben adoptarse cuando se trata de inscribir en el Registro Consular o en el Central un matrimonio ya celebrado en la forma extranjera permitida por la *lex loci*. El Encargado debe comprobar si concurren los requisitos legales -sin excepción alguna- para la celebración del matrimonio (cfr. art. 65 C.c.) y esta comprobación, si el matrimonio consta por “certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración” (art. 256-3º R.R.C.), requiere que por medio de la calificación de ese documento y “de las declaraciones complementarias oportunas” se llegue a la convicción de que no hay dudas “de la realidad del hecho y de su legalidad conforme a la ley española”. Así lo señala el artículo 256 del Reglamento, siguiendo el mismo criterio que, para permitir otras inscripciones sin expediente y en virtud de certificación de un Registro extranjero, establecen los artículos 23, II, de la Ley y 85 de su Reglamento.

IV.- Esta extensión de las medidas tendentes a evitar la inscripción de matrimonios simulados, por más que hayan sido celebrados en el extranjero, viene siendo propugnada por la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 30 de mayo de 1.995, debiendo denegarse la inscripción cuando existan una serie de hechos objetivos, comprobados por las declaraciones de los propios interesados y por las demás pruebas presentadas, de las que sea razonable deducir según las reglas del criterio humano (cfr. art. 386 L.E.C.) que el matrimonio es nulo por simulación.

V.- En este caso concreto se trata de inscribir un matrimonio celebrado en Colombia entre un colombiano y una española, de origen colombiano, y del trámite de audiencia reservada practicada a los contrayentes, resultan determinados hechos objetivos de los que cabe deducir que el matrimonio celebrado no ha perseguido los fines propios de esta institución. Discrepan en cómo, cuándo y dónde se conocieron, el tiempo que hace que se conocen, familiares que asistieron a la boda, gustos y costumbres personales como por ejemplo en que lado de la cama duerme cada uno, si le gustan o no las plantas, si es zurdo o diestro, si escuchan o no la radio, etc., también difieren en los regalos que se han hecho mutuamente y los que les hicieron para el enlace, en si han convivido o no antes del matrimonio, sin han tenido otra pareja anterior. La interesada ha viajado tan sólo una vez para contraer matrimonio y no ha vuelto. No aportan pruebas de su relación. Dadas las circunstancias de este caso y el hecho que se viene detectando en este Centro Directivo respecto de matrimonios entre españoles y colombianos, ha de deducirse que se ha acudido al matrimonio persiguiendo otros fines probablemente de carácter migratorio.

VI.- De estos hechos, es una deducción razonable y en modo alguno arbitraria entender que el matrimonio es nulo por simulación. Así lo ha estimado el Encargado del Registro Consular, quien por su inmediatez a los hechos es el que más fácilmente pueden apreciarlos y formar su convicción respecto de ellos. Esta conclusión, obtenida en momentos cronológicamente más próximos a la celebración del matrimonio, no quedaría desvirtuada por un expediente posterior, el del artículo 257 del Reglamento del Registro Civil, del cual debe prescindirse por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.), si es que se estima que, además de la vía judicial, quedara abierto este camino ante la denegación adoptada en la calificación efectuada por la vía del artículo 256 del Reglamento.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado

Madrid, 30 de noviembre de 2008.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en Bogotá (Colombia).

IV.6.2.2.-Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial

Resolución de 18 de Noviembre de 2010 (7ª)

IV.6.2.2.- Inscripción de matrimonio

Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña M. nacida en España el 14 de mayo de 1984, y de nacionalidad española, presentó en el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 26 de enero de 2009 con Don R. nacido en Cuba el 13 de julio de 1982 y de nacionalidad cubana. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento, certificado de matrimonio con inscripción marginal de divorcio de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 20 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio adjuntando pruebas documentales como prueba de embarazo de la interesada y libro de familia donde se comprueba el nacimiento de la hija de los interesados, billetes de avión, etc.

4.-De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 65, 73, 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 27-4ª de diciembre de 2005; 16-1ª de marzo, 7-2ª y 3ª y 11-4ª de abril, 31-1ª y 5ª de mayo, 23-2ª de junio, 20-5ª, 22 y 25-1ª de julio, 5-2ª de septiembre, 30-2ª de octubre, 10-5ª y 11 de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2006; 5-3ª y 29-3ª y 4ª de enero, 28-1ª y 2ª de febrero, 25-7ª de abril, 31-2ª de mayo, 1-2ª y 3ª de junio, 11-2ª, 5ª y 6ª de septiembre, 26-5ª de noviembre

y 28-5ª de diciembre de 2007; 11-1ª y 31-1ª y 4ª de enero, 4-3ª y 5-1ª de marzo, 13-1ª, 2ª, 3ª y 5ª de mayo, 8-6ª de septiembre y 22-1ª de diciembre de 2008; 29-8ª y 10ª de enero y 6-1ª de marzo de 2009..

II.- No sólo en el expediente previo para el matrimonio civil, a través del trámite de la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente (art. 246 R.R.C.), sino también cuando se intenta inscribir en el Registro Civil español un matrimonio ya celebrado en el extranjero mediante la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3º R.R.C.), es deber del encargado cerciorarse de la inexistencia de impedimentos u otros obstáculos que provoquen la nulidad del matrimonio, especialmente para evitar la inscripción de los llamados matrimonios de complacencia, en los que el verdadero propósito de las partes no es ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de las ventajas de la apariencia matrimonial para facilitar la situación del extranjero en relación con los requisitos de entrada y permanencia en España. El encargado debe calificar, a través de las declaraciones complementarias oportunas que integran el título inscribible (cfr. art. 256 R.R.C.), si ha habido verdadero consentimiento matrimonial en la celebración o si, por el contrario, se trata de un matrimonio simulado, nulo por la ausencia de dicho consentimiento matrimonial.

III.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

IV.- En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las declaraciones de uno y otro contrayente no se advierten contradicciones sino coincidencias en las respuestas dadas a las preguntas que se le formularon, lo que no proporciona elementos de juicio necesarios para deducir una utilización fraudulenta del matrimonio. Así coinciden en como, cuando y donde se conocieron, hijos de cada uno, etc. Por otra parte presentan pruebas de su relación.

V.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar (aquí inscribir) un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el “ius connubii”, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso

2º.- Ordenar que se inscriba en el Registro Civil Consular el matrimonio celebrado en Cuba el 26 de enero de 2009 entre Don R. y Doña M.

Madrid, 18 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Dfáz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

Resolución de 18 de Noviembre de 2010 (8ª)

IV. 6.2.2.- Inscripción de matrimonio

Se inscribe porque no hay datos objetivos bastantes para deducir la ausencia de consentimiento matrimonial.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por los interesados contra auto del Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

HECHOS

1.- Doña C. nacida en Cuba el 22 de agosto de 1986, y de nacionalidad cubana, presentó en el Consulado español en La Habana impreso de declaración de datos para la inscripción de su matrimonio celebrado en Cuba el 15 de abril de 2008 con Don J. nacido en España el 17 de junio de 1978 y de nacionalidad española. Adjuntan como documentación: certificado de nacimiento y certificado de estado civil del interesado y certificado de nacimiento, certificado de estado civil de la interesada.

2.- Ratificados los interesados, se celebra la entrevista en audiencia reservada con los interesados. El Ministerio Fiscal se opone a la inscripción de matrimonio. Con fecha 9 de febrero de 2009 el Encargado del Registro Civil Consular dicta auto denegando la inscripción del matrimonio, al no existir consentimiento real por parte de los cónyuges.

3.- Notificados los interesados, éstos interponen recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción del matrimonio adjuntando pruebas documentales como fotografías, correos electrónicos, etc.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal que se ratifica en todos los extremos del informe emitido previo en su día y previo al acuerdo que se recurre. El Encargado del Registro Civil Consular confirma la resolución apelada y ordena la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 sobre protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; 23 del Pacto Internacional de Nueva York de 19 de diciembre de 1966 de derechos civiles y políticos; la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos; los artículos 10, 14 y 32 de la Constitución; 3, 6, 7, 44, 45, 65, 73, 74 del Código civil; 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 23 y 73 de la ley del Registro Civil; 54, 85, 245, 246, 247, 256, 257 y 354 del Reglamento del Registro Civil; la Instrucción del 9 de enero de 1995; la Instrucción de 31 de enero de 2006; y las resoluciones, entre otras, de 27-4ª de diciembre de 2005; 16-1ª de marzo, 7-2ª y 3ª y 11-4ª de abril, 31-1ª y 5ª de mayo, 23-2ª de junio, 20-5ª, 22 y 25-1ª de julio, 5-2ª de septiembre, 30-2ª de octubre, 10-5ª y 11 de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2006; 5-3ª y 29-3ª y 4ª de enero, 28-1ª y 2ª de febrero, 25-7ª de abril, 31-2ª de mayo, 1-2ª y 3ª de junio, 11-2ª, 5ª y 6ª de septiembre, 26-5ª de noviembre y 28-5ª de diciembre de 2007; 11-1ª y 31-1ª y 4ª de enero, 4-3ª y 5-1ª de marzo, 13-1ª, 2ª, 3ª

y 5ª de mayo, 8-6ª de septiembre y 22-1ª de diciembre de 2008; 29-8ª y 10ª de enero y 6-1ª de marzo de 2009..

II.- No sólo en el expediente previo para el matrimonio civil, a través del trámite de la audiencia personal, reservada y por separado de cada contrayente (art. 246 R.R.C.), sino también cuando se intenta inscribir en el Registro Civil español un matrimonio ya celebrado en el extranjero mediante la certificación expedida por autoridad o funcionario del país de celebración (art. 256-3º R.R.C.), es deber del encargado cerciorarse de la inexistencia de impedimentos u otros obstáculos que provoquen la nulidad del matrimonio, especialmente para evitar la inscripción de los llamados matrimonios de complacencia, en los que el verdadero propósito de las partes no es ligarse con el vínculo matrimonial, sino aprovecharse de las ventajas de la apariencia matrimonial para facilitar la situación del extranjero en relación con los requisitos de entrada y permanencia en España. El encargado debe calificar, a través de las declaraciones complementarias oportunas que integran el título inscribible (cfr. art. 256 R.R.C.), si ha habido verdadero consentimiento matrimonial en la celebración o si, por el contrario, se trata de un matrimonio simulado, nulo por la ausencia de dicho consentimiento matrimonial.

III.- Ahora bien, las dificultades prácticas de la prueba de la simulación son sobradamente conocidas. No existiendo normalmente pruebas directas, es casi siempre necesario acudir a la prueba de presunciones, es decir, deducir de un hecho o de unos hechos demostrados, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, la ausencia de consentimiento que se trata de probar (cfr. art. 386 L.E.C.).

IV.- En el caso actual los hechos comprobados por medio de las audiencias reservadas no tienen entidad suficiente como para deducir que no ha concurrido un verdadero consentimiento matrimonial. Si se comparan las declaraciones de uno y otro contrayente no se advierten contradicciones sino coincidencias en las respuestas dadas a las preguntas que se le formularon, lo que no proporciona elementos de juicio necesarios para deducir una utilización fraudulenta del matrimonio. Así coinciden en como, cuando y donde se conocieron, aficiones, gustos personales, etc. Por otra parte presentan pruebas de su relación.

V.- Si se tiene en cuenta la presunción general de buena fe y que el “ius nubendi”, como derecho fundamental de la persona, no debe ser coartado, postergado o denegado más que cuando exista una certeza racional absoluta de obstáculo legal que vicie de nulidad al matrimonio pretendido, ha de ser preferible, aún en caso de duda, no poner trabas a la celebración o a la inscripción del enlace. Como expresó en un supuesto similar la Resolución de 9-2ª de octubre de 1993, “ante la opción de autorizar (aquí inscribir) un matrimonio que eventualmente sea declarado nulo o de coartar el “ius connubii”, este Centro Directivo ha elegido la primera alternativa”. Siempre quedará a salvo la posibilidad de que el Ministerio Fiscal inste judicialmente la nulidad del matrimonio (cfr. Art. 74 C.C.) en un juicio declarativo ordinario en el que con toda amplitud podrán enjuiciarse las circunstancias del caso concreto”.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1º.- Estimar el recurso

2º.- Ordenar que se inscriba en el Registro Civil Consular el matrimonio celebrado en Cuba el 15 de abril de 2008 entre Don J.y Doña C.

Madrid, 18 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Encargado del Registro Civil Consular en La Habana.

IV.6.3.- Por extranjeros

Resolución de 10 de Noviembre de 2010 (9ª)

IV. 6.3.- Matrimonio celebrado en el extranjero.

No es inscribible el matrimonio poligámico celebrado en Senegal por un senegalés que luego adquirió la nacionalidad española.

En las actuaciones sobre inscripción de matrimonio remitidas a este Centro en trámite de recurso, por virtud del interpuesto por el interesado contra acuerdo de la Juez Encargada del Registro Civil Central.

HECHOS

1.- Don P., nacido en Senegal el 31 de diciembre de 1961 y de nacionalidad española, presentó en el Registro Civil, impreso de declaración de datos para la transcripción del matrimonio que había celebrado en Senegal el 25 de octubre de 1994 con la Doña N., nacida en Senegal el 4 de mayo de 1975 y de nacionalidad senegalesa. Acompañaba como documentación acreditativa de su solicitud: acta de matrimonio local; certificado de nacimiento del interesado y certificado de nacimiento de la interesada.

2.- Remitida toda la documentación al Registro Civil Central, se celebran las entrevistas en audiencias reservadas. La Juez Encargada de este Registro Civil dictó acuerdo con fecha 28 de enero de 2009, denegando la práctica de la inscripción, ya que el matrimonio celebrado el 25 de octubre de 1994 en Senegal, el interesado opta por el régimen de la poligamia institución contraria a las normas y orden público español.

3.- Notificada la resolución al interesado, éste interpuso recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la inscripción de su matrimonio.

4.- De la interposición del recurso se dio traslado al Ministerio Fiscal, que interesa la confirmación del auto apelado. La Juez Encargada del Registro Civil Central ordenó la remisión del expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 8, 9, 12, 46, 65 y 73 del Código Civil (Cc); 15, 16, 23, 35 y 73 de la Ley del Registro Civil (LRC); 66, 68, 256, 257, 258 y 342 del Reglamento del Registro Civil (RRC); y las Resoluciones, entre otras, 14-2ª de mayo de 2001, 23-3ª de noviembre y 4-7ª de diciembre de 2002; 10-3ª de septiembre de 2003; 15-1ª de enero, 15-1ª de abril y 22-1ª de octubre de 2004 y 19-3ª de marzo de 2008.

II.- Los hechos que afectan a españoles, aunque hayan acaecido antes de adquirir la condición de tales, son inscribibles en el Registro Civil español competente (cfr. arts. 15 L. R. C. y 66 R. R. C.), siempre, claro es, que se cumplan los requisitos en cada caso exigidos.

III.- En el presente caso, el promotor, de nacionalidad española adquirida por residencia en 2004, solicita que se inscriba en el Registro Civil español el matrimonio poligámico que celebró en Senegal el 25 de octubre de 1994, inscripción que es denegada por el Registro Civil Central, a quien corresponde la competencia por estar el interesado domiciliado en España

(cfr. art. 68,II, R. R. C.), porque el interesado opta por la poligamia, institución contraria a las normas y leyes españolas.

IV.- Aunque el matrimonio sea válido para el ordenamiento senegalés y, en principio, haya que aplicar el estatuto personal de los contrayentes, es claro que en este punto la ley extranjera ha de quedar excluida y ha de aplicarse la norma de conflicto, por virtud de la excepción de orden público internacional (cfr. art. 12-3 C. c.) que impide la inscripción de un matrimonio contrario a la concepción española de la institución matrimonial.

V.- No es cuestión de entrar a dilucidar los efectos de distinto tipo que, de acuerdo con el ordenamiento español, este hecho puede producir. Pero resulta evidente que en el Registro español no puede practicarse una inscripción de matrimonio por transcripción de un acta en la que consta que uno de los contrayentes era casado cuando se celebró. Recuérdese que el estado civil de los contrayentes en el momento de celebración es un dato obligado en la inscripción de matrimonio (cfr. arts. 35 L. R. C. y 12 y 258 R. R. C).

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria, desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 10 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Díaz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil Central.

VII. OTRAS MATERIAS

VII.3.-Otros

Resolución de 08 de Noviembre de 2010 (6ª)

VII.3.- Cambio de nombre de padre a efectos identificadores

A diferencia de la simple supresión hoy posible, el cambio requiere un expediente de la competencia del Ministerio.

En el expediente de consignación de cambio de nombre de padre a efectos meramente identificadores en inscripción de nacimiento remitido a este Centro en trámite de recurso por virtud del entablado por la promotora contra auto de la Juez Encargada del Registro Civil de Almazán (Soria).

HECHOS

1. –Mediante escrito presentado en el Registro Civil Doña N. solicitaba la rectificación de error en inscripción de nacimiento de su hija A., en lo referente a la consignación de “J” como nombre del padre a los solos efectos de identificación de la inscrita, pidiendo que se cambiase dicha mención por el nombre de “M”. Aportaba como documentación: certificado nacimiento de A. y libro de familia.

2.- Ratificada la interesada, el Ministerio Fiscal se opone a lo solicitado por la interesada. La Juez Encargada del Registro Civil, mediante auto de fecha 1 de junio de 2005, deniega lo solicitado por la interesada ya que no nos encontramos ante un supuesto de rectificación por cuanto no existe tal error.

3. – Notificado el auto a la interesada, ésta, interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, volviendo a solicitar la rectificación de error en la inscripción de nacimiento de A.

4.- Notificado el recurso al Ministerio Fiscal, la Juez Encargada del Registro Civil remite el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado para su resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Vistos los artículos 57 de la Ley del Registro Civil; 16, 191, 205, 207, 351, 354, 358 y 365 del Reglamento del Registro Civil; y las Resoluciones de 17 de febrero de 1996 y 20-4ª de mayo de 2004.

II.- Se pretende por la interesada el cambio de nombre de padre, “J”, consignado, a efectos identificadores, en la inscripción de nacimiento de su hija, por el de “M”; adicionalmente la promotora muestra su disconformidad con la exigencia de que haya de consignarse un nombre de padre a efectos identificadores. Por la Juez Encargada se dictó auto de 1 de junio de 2005, por el que se deniega el cambio del referido dato. Este auto constituye el objeto del presente recurso.

III.- Aún cuando se ha tramitado el expediente como si se tratase de una rectificación de errores solicitada por la interesada, realmente, lo que ésta planteó en su escrito de 22 de abril de 2005 fue que, puesto que la exigencia de hacer constar un nombre de padre a efectos identificadores venía impuesta por una norma y no era posible la supresión, se cambiase

dicho nombre por el de "M". Ese cambio de nombre, de haberse enfocado por esta vía el expediente, habría sido posible por la remisión contenida en el párrafo tercero del artículo 191 RRC, pero en tal caso, la Encargada tenía que haber limitado su actuación a la instrucción del expediente y a elevarlo al Ministro de Justicia (cfr. arts. 57 L.R.C. y 205, 207 y 365 R.R.C.) que era a quien correspondía decidir y, por delegación (ORDEN JUS/3770/2008, de 2 de diciembre), a esta Dirección General.

IV.- No obstante lo que antecede, por razones de economía procesal (cfr. art. 354 R.R.C.) y una vez tramitado el expediente ante el Registro Civil del domicilio (art. 365 R.R.C.), no procede, por razón del tiempo transcurrido, reponer las actuaciones, sino resolver sobre el fondo del asunto, conforme permite el último párrafo del artículo 358 del Reglamento. La cuestión planteada por la recurrente merece una respuesta afirmativa. El nombre propio de padre solicitado por ésta es de uso corriente, y se aprecia la concurrencia en este caso de justa causa y el no perjuicio a terceros (cfr. art 60 LRC y 210RRC).

V.- Ha de señalarse, por último, que el párrafo segundo del citado artículo 191 del Reglamento del Registro Civil ha sido modificado por el Real Decreto 820/2005, de 8 de julio y ha quedado redactado de la siguiente manera: "A petición del interesado mayor de edad o de quien tenga la representación legal del menor, se suprimirán en el Registro los nombres de la madre o padre que se hubieran inscrito a los efectos identificadores.

Del mismo modo, quien tenga la representación legal del menor de edad podrá decidir en cualquier momento que no lleguen a consignarse tales nombres propios de la madre o padre a los efectos de identificar a la persona".

Consecuentemente y a la vista del párrafo transcrito, el cambio de nombre que se autoriza, ha de entenderse sin perjuicio del derecho de la madre, como representante legal de la menor inscrita, a solicitar la supresión del nombre del padre que se consignó a efectos identificadores.

Esta Dirección General ha acordado, de conformidad con la propuesta reglamentaria:

1. Estimar el recurso y dejar sin efecto el auto apelado
2. Autorizar el cambio de nombre del padre, "J", consignado a efectos identificadores en la inscripción de nacimiento de la hija de la recurrente, por el de "M", dejando a salvo la facultad de la madre mencionada en el anterior Fundamento V.

Madrid, 08 de Noviembre de 2010.

Firmado: La Directora General: María Ángeles Alcalá Dfáz.

Sr. Juez Encargado del Registro Civil de Almazán (Soria)

